



Early European Books, Copyright © 2012 ProQuest LLC.
Images reproduced by courtesy of the Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze.
CINAAGL 2.6.66





Early European Books, Copyright © 2012 ProQuest LLC.
Images reproduced by courtesy of the Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze.
CFMAGL 2.6.66



Early European Books, Copyright © 2012 ProQuest LLC.
Images reproduced by courtesy of the Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze.
CFMAGL 2.6.66

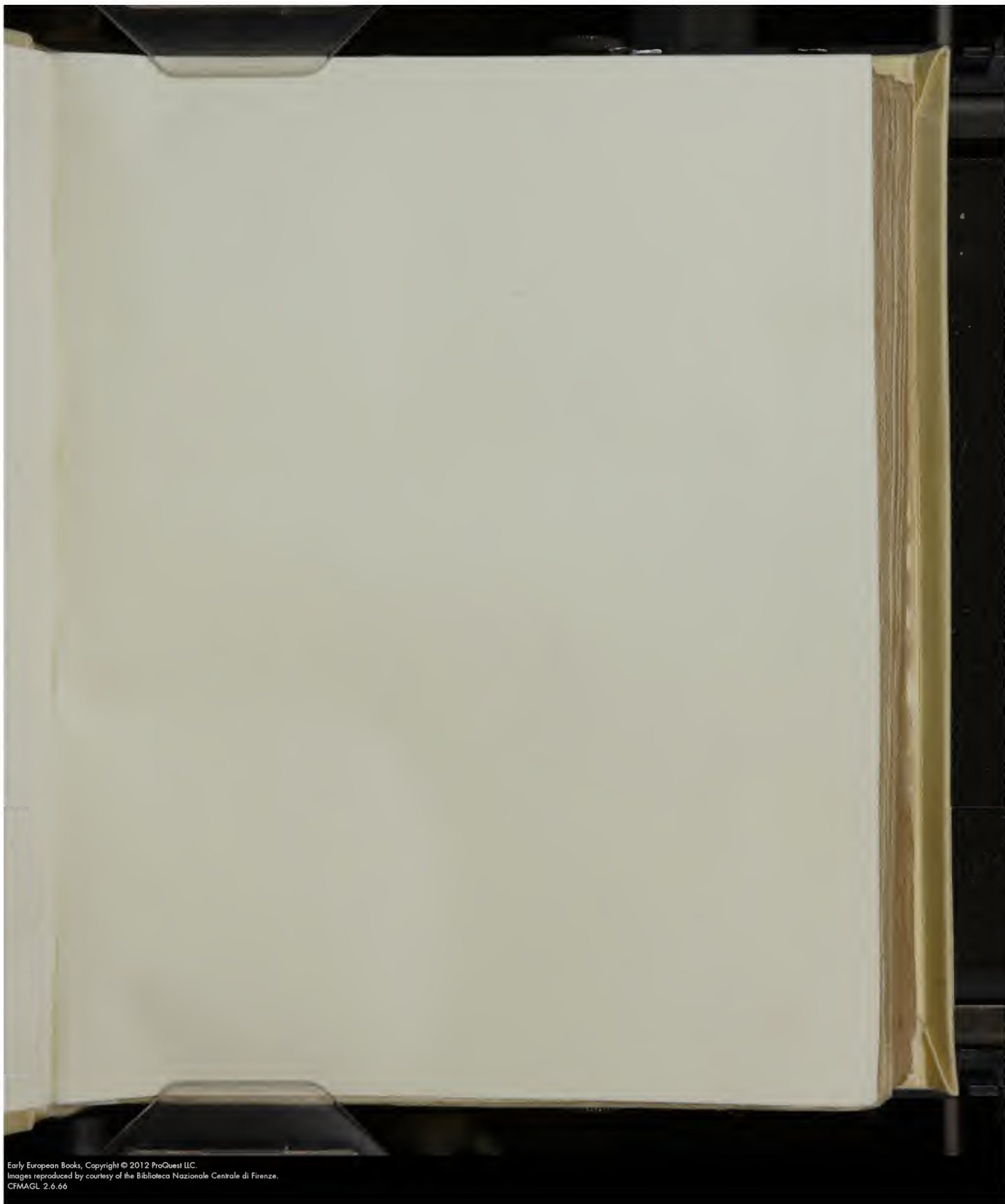


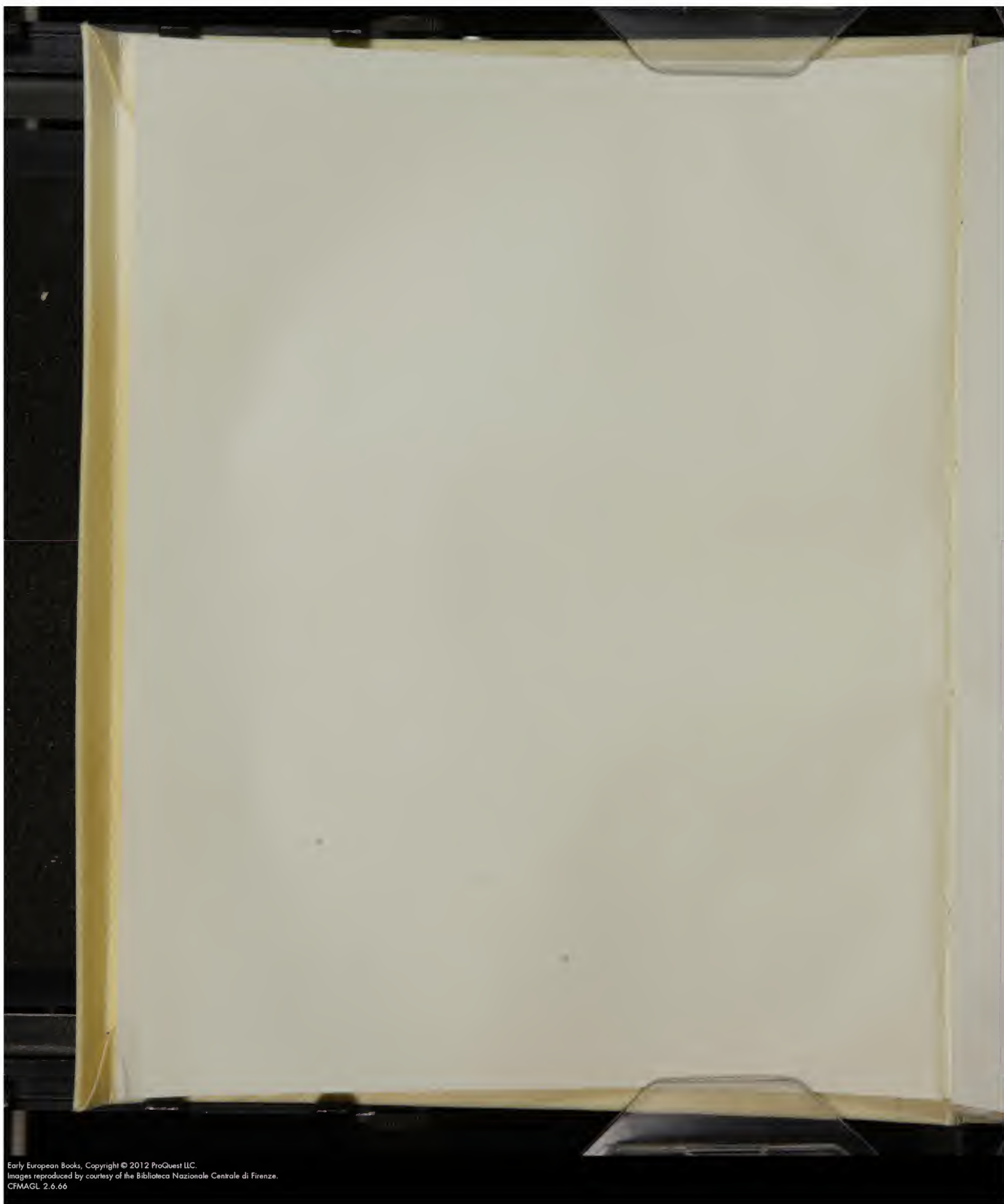
Early European Books, Copyright © 2012 ProQuest LLC.
Images reproduced by courtesy of the Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze.
CFMAGL 2.6.66

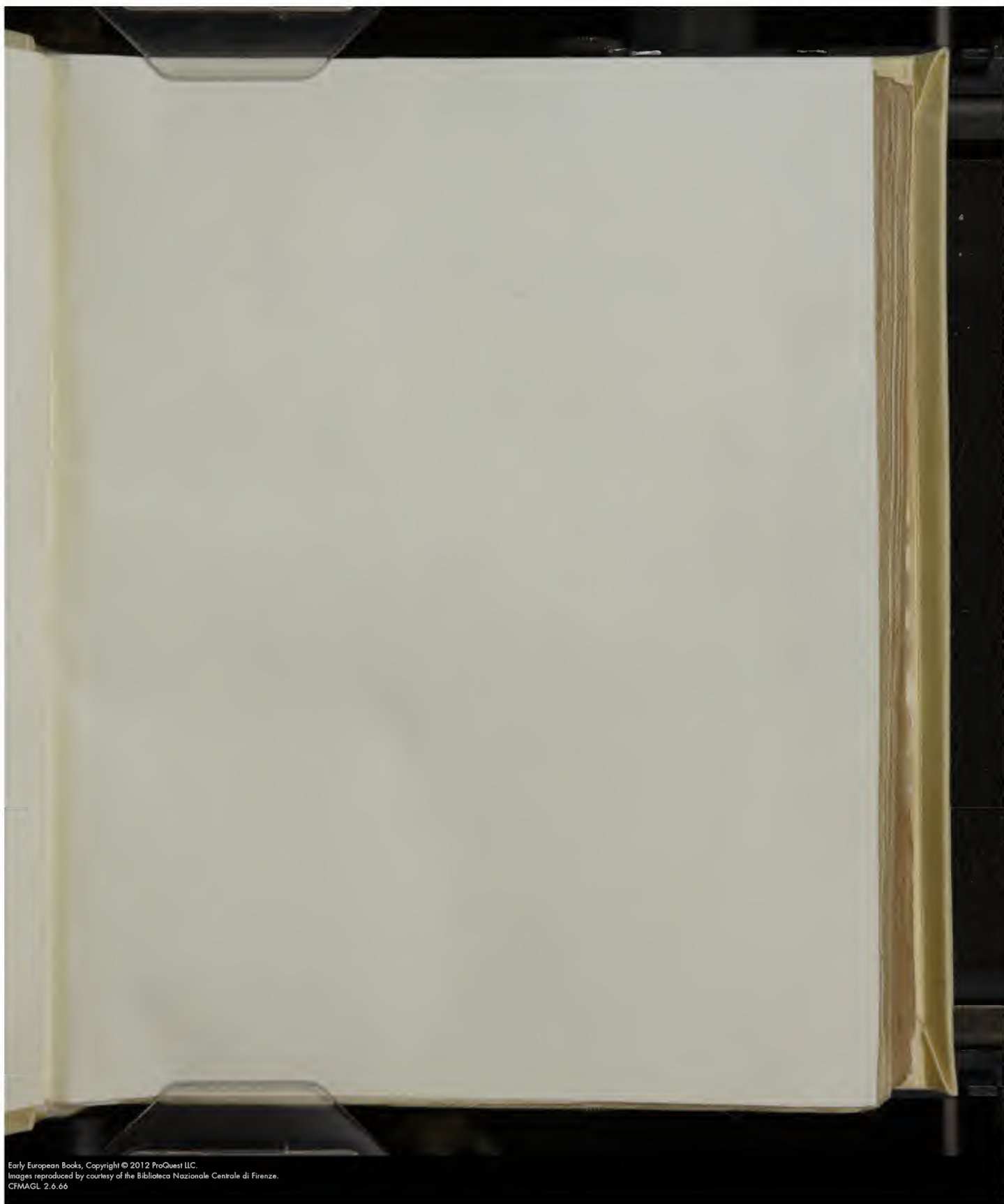


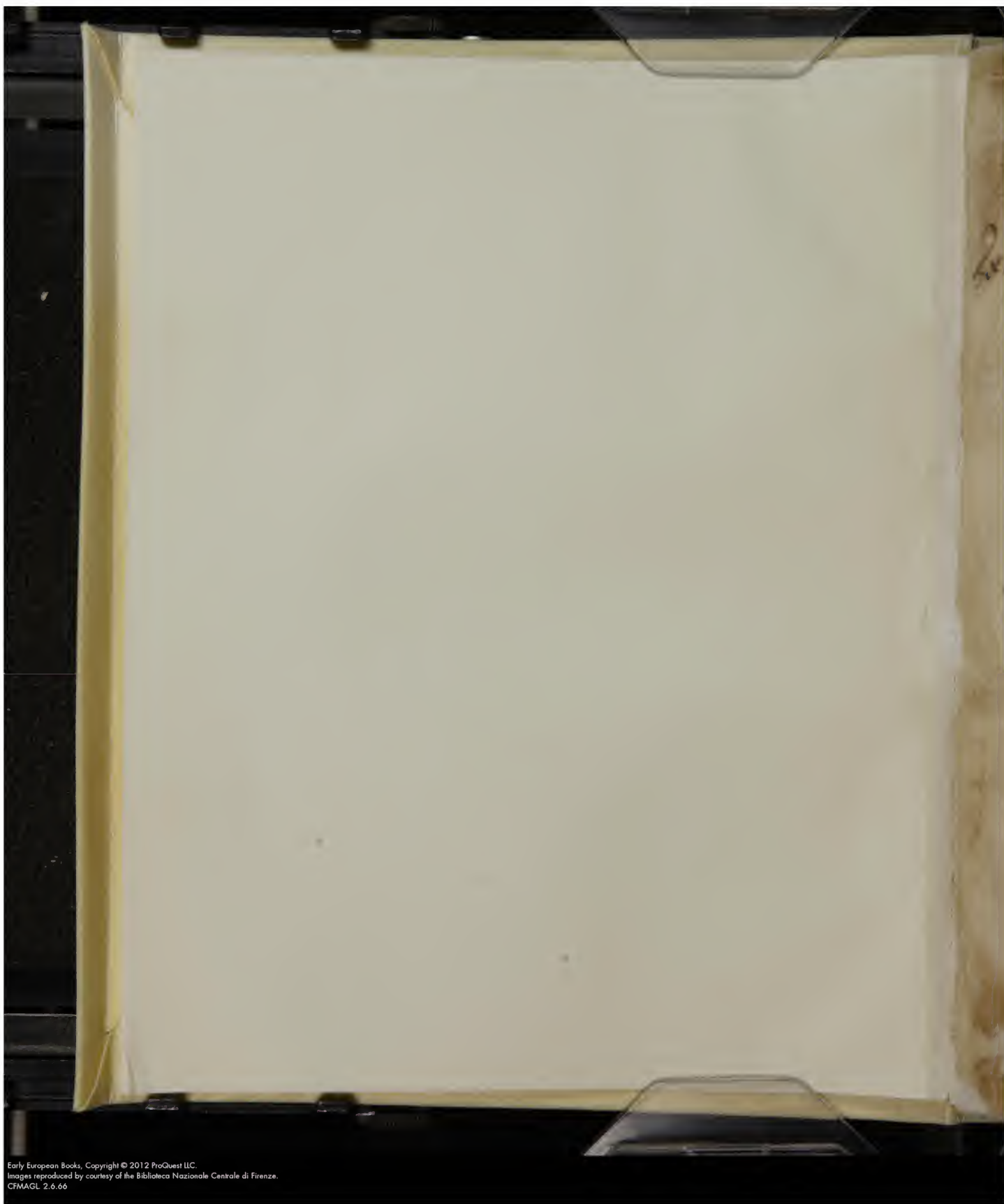


2.6.66

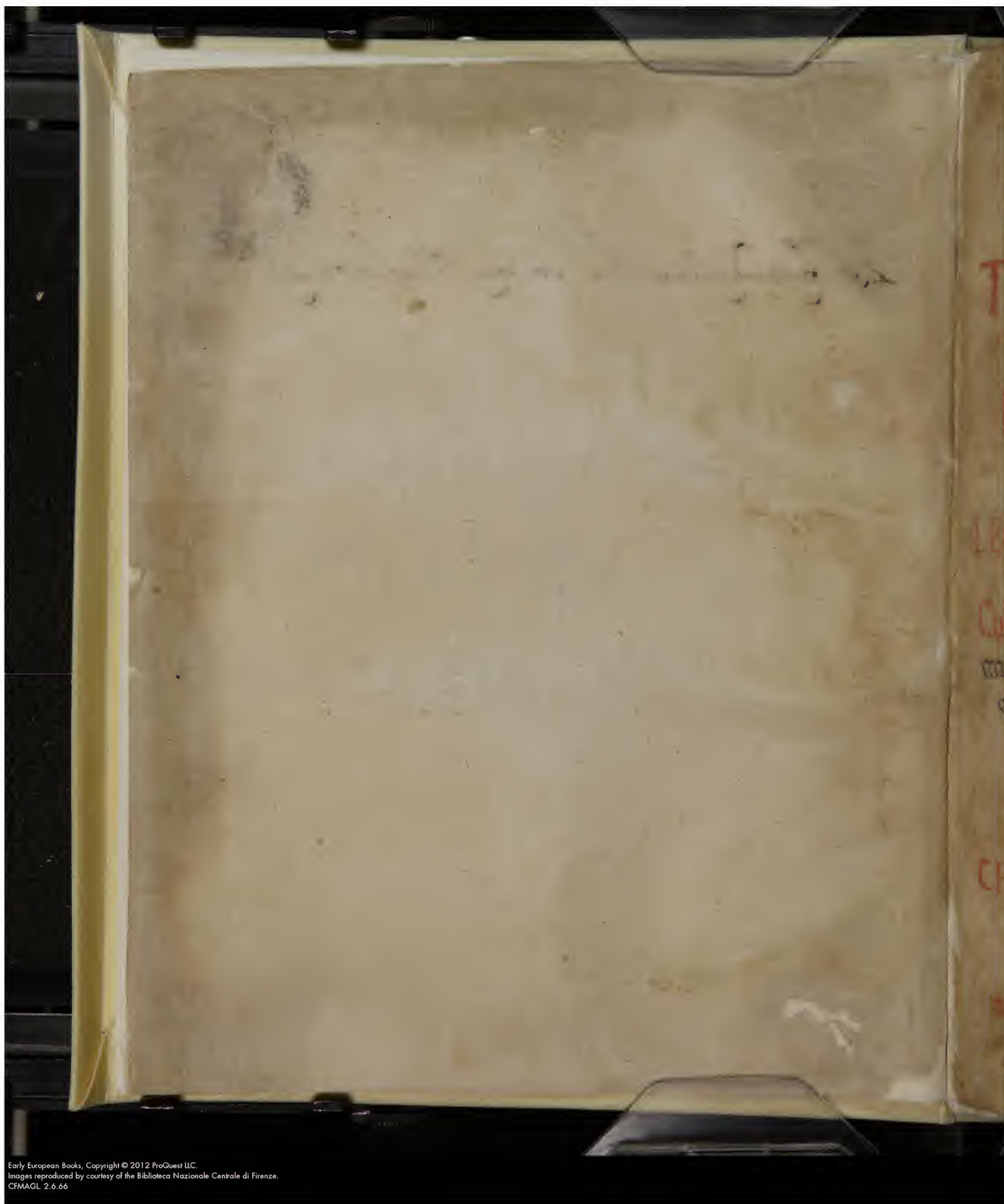








Le Roy de France Roi de Navarre



I.N.D.N.7.C.
EXPOSITIO
TITULI IV. LIBR. II. COD.



DE
TRANSACTIONIBUS,

ET TIT. SEQ.
DE
ERRORE CALCULI,

Cui accessit
RESOLUTIO
LEG. II. C. DE REI VINDICAT.
Ubi

Cujuslibet Legis Autor, Casus, Summa, nec non rationes dubitandi & decidendi, atque responsiones ad objectiones adductæ, variæque controversiæ ventilatæ, & præjudiciis, atque responsis Collegiorum Juridicorum illustratæ & confirmatæ sunt:

Adjectis Summariis & Indice,

STUDIO

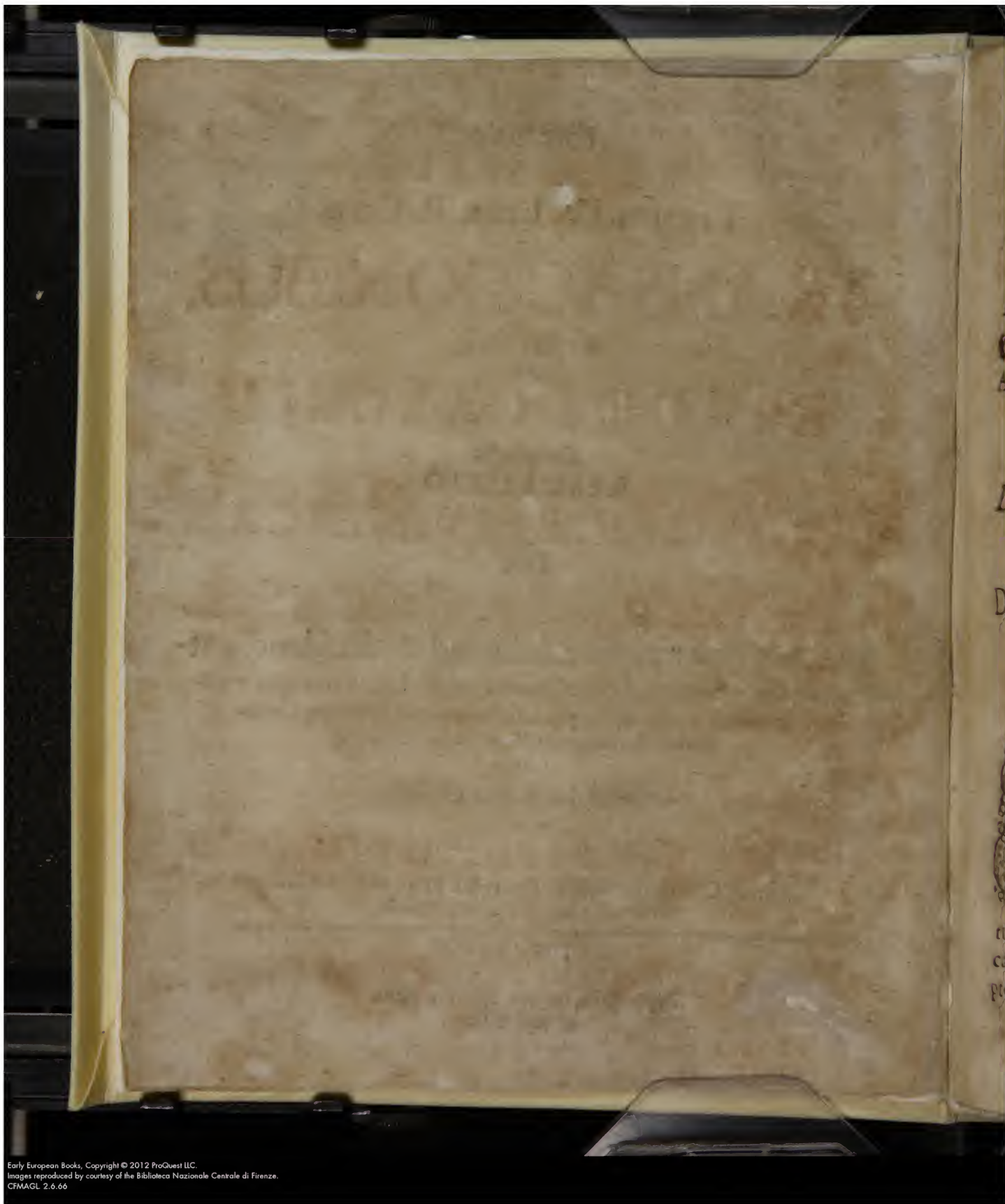
CHRISTOPHORI PHILIPPI *Dichter* D.

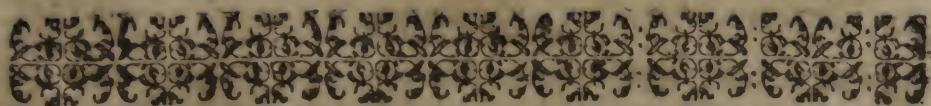
Com. P. C. Consil. Saxon. Decretal. Profefs. P. & Collegii
Juridici in Academia Jenensi Ordinarii.

EXCUSA JENÆ

Summum CHRISTIANI GUTHII. Bibliop. Hamburg

Typis JOHANNIS NISII, Anno
M DC LXII.





*Magnifico, Maximè Reverendo, Præstrenuis,
atque Nobilissimis,*

Dn. JOHANNI DIETERICO

von Schönberg/uff Mittelfrohne/&c. Sereniss.

Aulæ Altenburgensis Consiliario, Proto-Synedrii Eccle-

siastici ibidem Vice-Præsidi, & Episcopatus Naumburgensis

Canonico eminentissimo,

NEC NON

Dn. Wolff Diederich Marschalln/ uff Burek

Holzhausen und Uhlstedt/&c.

UT ET

Dn. ERASMO von Brandt/uff Haar- und

Klein-Helmsdorff/ Langenleuben/ Zinna/ Gleina/

und Goltzsch/ &c.

Dnn. Patronis atq; Fautoribus meis pl. honorandis.



Uemadmodum planè stolidum & valdè
periculosum est, evocare fulmina: ita eadem
laborat dementia, idemq; incurrit periculum,
si quis facile & temerè ad litigandum procedat!
Hinc *Demoeritus*, teste *Stobæo* *serm. 20.* omnè con-
tentionem imprudentem esse dixit. Et *Epictetus*,
contendere ubiq; pro indecoro haberi, arbitra-
tus est. Imò *Apostolus* *1. Cor. 3. vers. 3.* eos, inter quos est contentio, pro
carnalibus reputat, & qui secundum hominem ambulent. Et pro-
pterea in *eiusdem Epistola cap. 6.* seriò adhortatur fideles suos, ut con-

)(2

entiones

P R Æ F A T I O.

contentiones etiam apud iudices vitent, injuriasque condonent. Et 1. *Timoth. 2.* ait: Servum Domini non oportet litigare. Ita quoque *Proverb. 3.* dicitur, non contendas adversus hominem frustra. Etc. 13. Inter superbos semper jurgia sunt: semper jurgia quærit malus. Et seq. cap. 20. Honor est homini, si separet se à contentionibus. Et propterea *Martialis libr. 7. Epigramm. 21.* miserum & dementem vituperat *Gargilianum*, quod diutius litigarit, hisce versib.

Lis te bis decimæ numerantem frigora brumæ

Conterit una tribus *Gargiliane* foris.

Ha miser & demens viginti litigat annis

Quisquam, cui vinci *Gargiliane* licet.

Econtra *Isocrates in suo Areopagito* priscos laudat *Athenienses*, quod forum fugerint, & videri litigiosi erubuerint. Et *Romani eloquii flos* *Cicero*, M. T. *Cicero*, non parcè, sed pleniore celebrat ore *Servium Sulpitium*, non tam ob admirabilem & propè divinam juris scientiam, quàm quod semper maluerit litium controversias tollere, quàm judicium dicere. Eò quoq; tendit *Præfectus Prætorio Papinianus*, (quem *Imp. Septimius Severus* in summo quidem honore habuit, ejus tamen *Filius Caracalla* iniquè jussit occidi, & inde vocatus fuit der *Heidnische Justitien-Märterer* / vel potius *Mörder*) quando in l. fin. ff. famil. hercisc. pietatis officio fungi putat fratres, qui hæreditatem paternam, jurgio perempto, inter se dividunt. Et cum Reipubl. maximè intersit, lites minuere, & coerceri litigantium calumnias: hinc magnam curam egisse eos, qui jura sustinebant, ne facile homines ad litigandum procederent, ipse *Sacratissimus Imp. Justinianus* testatur in pr. Inst. de pœna temerè litigant. Et *JC. Julianus* in l. quidam. 21. ff. de R. C. existimat, ad officium Prætoris spectare, ut lites diminuantur. Quod etiam *laudatissimo Imperatori* semper curæ studioque fuit. Et propterea certas gravesque constituit pœnas, quibus temeritas tam agentium, quàm eorum, cum quibus agitur, coerceri posset, uti videre est ex *allegato princ.* in quo & seq. §. 1.

PRÆFATIO.

§. 1. expresse cautum est, quod ad impediendam & repellendam litigandi facilitatem & licentiam tam actor de calumnia, quam reus jurare debeat, se justam habere contradicendi causam. Utriusque etiam partis Advocatos teneri jusjurandum subire, alia peculiari *Constitutione Imp.* (scil. *l. rem non novam. 14. C. de judic.*) comprehensum est. Et si forsitan reus juramentum calumniæ præstare detrectet, pro convicto habetur. Actore verò id facere renuente, reus planè absolvitur, uti tradit *Gail. 1. Observ. 87.*

Præterea non solum præfatum jusjurandum est introductum, sed adhuc cautum, ut improbus litigator & damnum, & impensas litis adversario suo cogatur inferre. Reus quoque aliquando in duplum, aliquando in triplum, & in quadruplum quoque interdum condemnatur, atque notatur infamia, uti liquet ex *d. princ. & §. ex quibusdam. 2. Inst. d. r.*

Deinde etiam, non obstante, quod nemo ad concordiam & amicabilem compositionem compelli queat, cum hæc potius suaderi quam imperari debeat: pii, & prudentes Judices solent ad eam scribendo litigantes, antequam litigii telâ incipiant, admonere. Legumlatori enim circa amicitiam & concordiam magis, quam circa justitiam studendum esse censet *Philos. 8. Eth. 1.* Cum enim eventus litis planè sit dubius: prudenter fortunæ arbitrio non committitur, quod per concordiam componi potest. *Andr. Knichen. de jure Saxon. c. 3. fol. 260.* Quade re salubriter ita provisum est in *Ordinat. judic. process. Elector. Saxon. tit. 1.* Besonders aber wollen wir alle die jenigen/so entwedder an unser Statt/oder ihre von uns ihnen verliehene Gerichte besitzen / hiermit gnädigst und ernstlich ermahnet haben/mit allem Fleis dahin zu sehen/ und sich zubearbeiten/damit nicht leichtlich und ohne Unterscheid/ die zwischen den Partheyen entstandene Irrungen/ zu förderst in injurien Sachen / in weitleufftigen rechtlichen process gewiesen/sondern so viel immer möglich/zuvor versucht werde/ob die Partheyen entwedder uff billiche Masse / in guten zuvergleichen / oder do solches nicht

PRÆFATIO.

Statt finden wolte / zum wenigsten der proceß, mit ihrer beyder Be-
willigung per modum compromissi oder sonsten eingezogen / vergeß-
liche Zeit und Geldspildung ersparet / und also ieder zu seinem Befugnis /
umb so viel desto schleuniger gelangen möge / zumahl wann sich befindet /
daß die Sachen von keiner sonderlichen Wichtigkeit / oder solche Perso-
nen betreffen / die Unvermögens halben langwährige Rechtfertigungen
nicht zuverlegen haben / wie auch wann sich zwischen Obrigkeit und Un-
terthanen / oder naheverwandten Personen / oder über solche Sachen /
die da pias causas, Witben / Wäisen / und andere dergleichen miserabi-
les personas betreffen / differentien erheben / und was sonst vor Um-
stände mehr den Richter bewegen können / so viel an ihm ist / unnöthige
Weiterung zuverhüten / und abzuschneiden / jedoch mit der discretion
und Bescheidenheit / daß gleichwohl auff allem Fall / und do güthliche
Mittel endlich nicht verfangen wolten / Niemand recht und Hüßflos
gelassen werde. Eodem modo constitutum est in *Ordinatione Pro-
cess. Judic. Magdeburg. cap. 1. §. Würde dann sonst &c. hisce verbis:*
Daß die güthliche Vergleichung vor allen Dingen mit Fleis und zur
Billigkeit gesucht werden soll. Idemque cautum est in renovata &
emendata Ordin. Curie nostra Provinc. cap. 3. §. Es soll auch &c. hisce
formalibus: Es sol auch der Hoffrichter dran seyn / daß zu Gewinnung
der Zeit / und Ersparung der Uncosten / alle streitige / und zumahl armer
Partheyen / Witben und Wäisen / und injurien Sachen / wie auch die
differentien und Irrungen / so sich zwischen Obrigkeit und Untertha-
nen enthalten / sie gedeyen gleich per modum simplicis querelæ, oder
auch per viam Appellationis, ans Hoffgericht / erstlich in der Güthe /
durch gebührliche / der Billigkeit und dem Rechten gemesse Mittel und
Wege / beygeleget und vertragen werden möchten. Et postea: Sonsten
aber / und do über angewandten Fleis die Güte bey den Partheyen nicht
Statt finden wolte / mügen sie dieselben also dann zu recht weisen / und
rechtlich gegen einander verfahren lassen. Imò litigantes in rebus
modici præjudicii, & ubi constat de manifesta eorum calumnia, à
limine

P R Æ F A T I O .

limine iudicii planè esse repellendos, patet ex *Ordinat. process. iudic. Elect. Saxon. d. tit. 1. §. pen.* ubi dicitur: Würde sich so viel befinden, daß er (sc. Actor) per manifestam calumniam zu seinem Gegenheit sich nöthigte / soll er in unsern Hoffgerichten bey güthlicher Handlung nach Gelegenheit abgewiesen / von andern Untergerichten aber uns der Sachen Beschaffenheit unterthänigst referirer, und rechtmäßige Anordnung darinnen erwartet werden. Inter alia verò remedia, ad promovendam & conservandam concordiam, litesq; avertendas, minuendas, atq; tollendas, maximè conducunt transactiones, quarum etiam finis & effectus hic est, ut lites finiant atq; terminent. Propterea transactio sæpè in jure nostro vocatur decisio. *l. post decisionem. 13. C. de furt. l. interest. 21. C. de solut. l. causis vel lites 16. l. non minorem. 20. C. l. siquidem. 24. C. de transaction.* Et vicissim decisio sumitur pro transactione. *l. si hares. 3. in pr. ff. ad l. Falcid. l. eius. 46. ff. de R. V. l. sub pre-textu. 19. C. d. l. siquidem. 24. C. de transact.* Transactio enim non minorem habet auctoritatem, quàm res judicata. *d. l. non minorem. 20.* Sed quemadmodum res judicata finem controversiæ imponit: ita etiam transactio lites dirimit atq; terminat. Ad eundem quoque finem eò magis obtinendum spectat, quod lites atque controversias legitimis transactionibus semel sopitas ac finitas, minimè instaurari, imò nec Imperiali rescripto resuscitari oporteat. *l. interpositas. 12. C. l. causas. 16. C. d. t.* Nec in iis locus sit pœnitentiæ. *l. quamvis. 39. C. d. t.* Nullus enim aliàs litium esset finis, si à transactionibus bona fide interpositis cæperis facilè discedi. *l. fratris. 10. C. d. t.* Et de hoc utilissimo litium finiendarum remedio in presenti opusculo egimus. Cui cum ad aliorum instantiam excudendo operam darem, ejusdemque Patronos circumspectum irem, oppidò Ariadnai effati admonitorii istius in mentem venit: Τὰς μὲν νέως πῖς τοῖς καθερῶν, τὰς δ' ἀνδρας τὰς ἀγνῆς τῇ τῶν βιβλίων ἀναθήσει πμᾶν. h. e. Templâ quidem Diis convenit consecrare; Viros verò Generosos librorum dedicatione honorare. Proinde æquum censui, istud *Magnif.*

et Nobilibus

PRÆFATIO.

Et Nobilitat. Vestr. memoriæ consecrare, partim ut ex alto quasi revocarem affectum *Magnifici, atque Nobilissimi Vestri Parentis ac Soceri, DN. FRIDERICI à Brandt / in Haardorff / Sinna / Gleisna / Kleinhelmsdorff / & Golscha / &c. quondam Præsidis Curia nostra Provincialis eminentissimi ac meritissimi &c. vñ èς τῆς ἀγίας*, erga me propensum & singularem: partim ut vestrum etiam (qui *pralaudati Præsidis* hæredes non saltem estis bonorum dignissimi, sed etiam dignitatum & virtutum Successores & Æmuli Strenuissimi,) favorem benevolumq; animum eò magis excitare & in me derivarem. Accedit insuper Tecum, Generose atque Nobilissime Dn. *Marschall*/vicina Prædiorum non ita pridem facta contiguitas, quæ animorum quoque conjunctionem requirit concordem, eamque mea ex parte publicè contestari & offerre volui. Hoc igitur quicquid est, vestris debetur virtutibus. Et hoc quoque in debita observantiæ ac studiorum *Ἐνδύμνα* Vobis, *Magnifice, atque Nobilissimi Viri*, cum aliud nec habeam nec possim, offero. Vos itaque, sub favoris vestri solem ut me apricari patiamini, parvo hoc thure excipio, & officiosè rogitò, ut hunc meum conatum atque dedicationem benevolâ mente ac fronte suspiciatis. DEUM ter Opt. Max. vicissim medullitùs imploro, ut Vobis in omnibus actionibus atque consiliis prosperum successum largiatur clementissimè, Vosque sanos, incolumes, & felices omni ex parte conservet diutissimè! B. V. D. Jenæ 6. Octobr. Ann. 1661.

Magnif. Et Nobilit. Vrarum

Officiosissimus

Christoph. Philip. Richter D.
Com. P. Cæs. & Ordinarius.



I. N. J. C. A.
TITULI IV.
LIBR. II. COD.

DE
TRANSACTIONIBUS.

L. I.

Imp. Antoninus A. Celerio.



Equē pactio, neque transactio cum quibusdam ex curatoribus sive tutoribus facta, auxilio ceteris est in his, quæ separatim cōmuniterve gesserunt, vel gerere debuerunt. Cum igitur tres curatores habueris, & cum duobus ex his transegeris, tertium convenire non prohiberis. *Dat. Kal. Maji, Gentiano & Basso Cons. 212.*

SUMMARIA.

1. L. 1. Autor refertur.
2. Eiusdem casus formatur.
3. Quæstio ex casu huius l. 1. proponitur: an Titius, qui tres curatores habuit, & cum duobus transactionem inivit, contra tertium agere vel actionem suam antea institutam persequi possit? Et respondetur quod sic.
4. Summaria d. l. exponitur, quod transactio cum quibusdam curatoribus facta non profit illis, cum quibus non est transactum.
5. Rationes dubitandi afferuntur.

A

6. & 18.

2 AD L. I C. DE TRANSACTIONIBUS.

6. & 18. Appellatio ab uno litis consorte interposita, aliis quoq; prodest, qui non appellarunt.
 7. & 20. Solutio totius debiti ab uno ex pluribus tutoribus facta, aliis quoq; proficit.
 8. Plures tutores propter administrationem vel negligentiam pupillo in solidum obligantur.
 9. Una est omnium tutorum obligatio & liberatio.
 10. Rationes decidendi recensentur.
 11. Transactio strictè est interpretanda, & ad alios non extendenda.
 12. Transactio aliis neq; nocet, neq; prodest.
 13. Transactio non nisi ex consensu transigentium valet.
 14. Transactio ad eum, qui in illa non est comprehensus, non porrigitur.
 15. Contutor, cum quo transactio non fuit facta, actione tutela conveniri potest.
 16. Alteri per alterum nec actio, nec exceptio quaritur.
 17. Ad rationes dubitandi respondetur.
 18. Appellatio ab uno interposita ceteris prodest, si ejusdem litis & cause individue vel connexa consortes sint.
 19. Secus est, si causa non sit eadem, vel sententia diversa contineat capita.
 21. Transactio facta per acceptilationem cum duobus in solidum, an & quatenus ceteri etiam liberentur.
 22. An & quatenus actio tutela contra plures tutores intentari queat?
 23. Quando administratio tutela à Judice vel testatore fuit divisa, singuli tutores pro sua administratione rationes reddere tenentur, & unus alterius facto gravari non debet.
 24. Quando verò ipsi tutores administrationem inter se dividerunt, quatuor remedia, sc. ordinis, cedendarum actionum, utilis actionis, & divisionis, illis competunt.
 25. Beneficium ordinis quando locum habeat inter plures tutores, & quando transactio cum uno facta, alii conveniri queant.
1. **H**uius legis, quam difficillimam vocat *Francisc. Curt. Jun.* autor est *Imp. Antoninus Bassianus*, *Caracalla* dictus, qui *Septimium Getam*, fratrem in gremio matris interfecit, & vicissim in *Mesopotamia* die 6. April. Ann. 218. vitæ autem suæ 43. occisus fuit in expeditione contra *Parthos* à *Macri-*

Macrino, postquam imperasset annos sex, menss duos, & dies quinque.

Casus autem *hujus legis* ita formari potest. *Titius* 2. tres curatores habuit, & cum illos propter malam administrationem convenisset, postmodum cum duobus transactionem iniit. Hinc quaeritur, *an contra tertium, cum quo non transegit, agere vel actionem persequi possit?* Et respondetur, quod tertium convenire non prohibeatur. Idem legitur decitum fuisse *ab Ulpiano in l. si ex duobus. 15. ff. de tutela & rationib. distrah.* quod si ex duobus tutoribus cum altero quis transegisset, transactio nihil profit alteri. Et haec est *legis nostrae* summa, quod transactio cum 4. quibusdam ex administratoribus facta non profit illis, cum quibus non est transactum.

Cui videtur ob stare, 1. quod appellatio ab uno interposita ei quoque profit, qui non appellavit. *l. 1. & 2. C. si unus ex pluribus appellav.* 5. 6.

2. quod si unus ex duobus tutoribus conventus fuerit, solutio ab uno facta proficiat etiam ei, qui conventus non est. 7.

3. quod sicuti plures tutores propter administrationem vel negligentiam pupillo in solidum obligantur, & ita una omnium est obligatio. *l. si plures. 38. & l. tres tutores. 55. ff. de administrat. & peric. tutor.* ita etiam una sit omnium liberatio. *d. l. si ex duobus. 15.* Obligatione igitur 9. per transactionem sublata, omnes liberantur, exemplo duorum reorum debendi. *l. 2. & 3. ff. de duob. reis constituend.*

Econtra confirmatur decisio nostrae legis, 1. quod transactio sit strictè interpretanda, & non extendenda ad alios. Haec enim aliis neque obest, neque prodest. *l. si unus. 12. §. pacta. 4. vers. an se omnia. ff. de pact.*

A 2

2. Hujus

- 13 2. Hujus decisionis ratio etiam hæc dari potest, quod transactio non nisi ex consensu valeat. *l. interpositas. 13. & l. non minorem. 20. C. h. n. tit.* Et inter convenientes saltem interposita credatur. *l. qui cum tutorib. 9. ff. de transac-*
 14 *tionib. Besold. p. 5. consil. 239. n. 7.* Ergo ad alium, qui transactione non est comprehensus, non porrigitur.

Hinc colligitur tertia decidendi ratio, quod cum transactio alteri non profit, vetus actio integra & salva
 15 permaneat. Ergo contutor, cum quo transactio non fuit in-
 nita, actione tutelæ conveniri potest. Hic enim exceptio-
 ne pacti vel transactionis contra agentem non potest se tu-
 eri, quia in pacto vel transactione non est comprehensus.

- 16 Exinde fluit quarta decidendi ratio, quod alteri per
 alterum nec actio nec exceptio quaeratur. *l. quo tutela. 73. §. ult. ff. de R. J. & l. quacunque. 11. ff. de O. & A.*

- 17 Rationes dubitandi quod attinet, ad primam respon-
 18 demus, eam procedere, si ejusdem litis & causæ individuae
 vel connexæ consortes sint, quo casu appellatio ab uno
 interposita prodest etiam cæteris, & victoriæ emolumentum
 ad eum quoque, qui non appellavit, spectat, per *l. 2. C. de consort. ejusd. lit. l. 1. & 2. C. si unus ex plurib. appell. l. §.*
 19 *qui separatim. 10. ff. de appellationib.* Secus vero est, si causa
 non sit eadem, vel si sententia lata diversa & separata
 contineat capita. *Matth. Cöler. p. 1. decis. 138. n. ult. Dan. Moller. ad Constit. Elect. 19. p. 1. n. 20. Carpzov. responsor. juris Electoral. lib. 3. tit. 11. respons. 103. n. 8. & seqq.*

- 20 Secunda dubitandi ratio vera est, si integrum debi-
 tum fuerit solutum, quo casu solutio totam tollit & extin-
 guit obligationem, & per consequens etiam actionem ad-
 21 versus cæteros. Ita quoque transactione facta per accepti-
 lationem cum duobus in solidum, cæteri etiam libe-
 rantur, quia per eam pristina actio tutelæ est extincta, per

§ item

§. item per acceptilationem. 1. *Inst. quib. mod. toll. obligat. & l. actione. 4. C. h. n. t. Donell. ad nostram l. 1. n. 4.* Et hac assertio procedit, si acceptilatio eo animo intercesserit, ut tota obligatio submoveretur. *Gilken. ad n. l. 1. n. 33.*

Tertiā dubitandi ratio ut recte resolvatur, certi sunt distinguendi casus, uti patet *ex verbis nostra l. 1.* ubi *Imp. Antoninus* respondit, neque pactionem, neque transactionem cum quibusdam ex curatoribus sive tutoribus factam, auxilio ceteris esse in his, quæ separatim communiterve gesserunt, vel gerere debuerunt. Ergo distinguendum est inter tutelam & curam. Aut enim eam omnes tutores 22 sive curatores pariter administrarunt & gesserunt, aut administrare & gerere debuerunt, quo casu finita tutela & cura omnes tenentur, & necesse est, ut quilibet se liberet. *l. 1. ff. de tutela & rationib. distrabend.* Aut eam quidam administrarunt & gesserunt, & ceteri se non miscuerunt, quo casu illi saltem tenentur, si fuerint solvendo, hi autem non. *l. tutores. 39. §. in eum. 11. ff. de administrat. & peric. tutor. l. ult. C. si tutor vel curator non gesser. & l. 2. C. de dividend. tutel.* Si igitur cum his, qui gesserunt, actum & transactum sit, tunc transactio etiam ceteris, qui non gesserunt, prodest. Transactio enim hoc casu solutionis effectum & vicem habet. *l. si pupillus. 45 ff. de administrat. & peric. tutor.* Deinde transactione cum quibusdam ex tutoribus & curatoribus facta videndum est, *an tertius, in transactione non comprehensus, in solidum, an vero pro parte saltem conventi possit?* Eo enim in casu, quando admini- 23 stratio tutelæ vel curæ a iudice vel testatore fuit divisa, singuli tenentur, pro sua administratione rationes reddere, & unus alterius facto gravari non debet, nec de eo tenetur, nisi per dolum aut culpam contra eum malè administrantem ut suspectum non accusavit vel removit.

24 *d. l. ult. vers. in divisionem. C. de dividend. tutel.* Si vero ipsi tutores vel curatores administrationem inter se dividerunt, tunc quatuor remedia illis competunt, *sc. ordinis, cedendarum actionum, utilis actionis, & divisionis*, & quidem hoc modo, ut si quidam gesserint, & conventus fuerit, qui non gessit, hic se defendere possit exceptione ordinis, & petere, ut prius illi excutiantur. Qui si non sine solvendo, etiam hic, qui non gessit, conveniri, & integrum debitum ab eo peti possit, quo tamen casu remedium cedendarum actionum habet, & à pupillo petere potest, ut ei actionem tutelæ contra alios contutores cedat. Hac autem cessionis petitione neglecta, ei competit remedium utilis actionis, ad consequendam portionem ab eo, pro quo solvit. Quando vero omnes gesserint, vel etiam nullus gessit, tunc singuli pro sua tantum portione conveniri possunt, si omnes fuerint solvendo, & hoc casu si unus saltem conveniatur, competit ei beneficium divisionis: si vero non omnes solvendo sint, tunc illi, qui solvunt, uti possunt beneficio cedendarum actionum vel utilis actionis. *Schneiduv. ad §. sed si ex testamento. 1. Inst. de satisfactione tutor. & curator. n. 12. & seqq.*

25 Hisce ita præsuppositis, iterum distinguendum est: aut enim beneficium ordinis locum habet, aut non. Prior casu aut transactio facta est cum illo, qui prius est conveniendus, & tunc pupillus non potest agere contra alium, sed sibi debet imputare, quod cum illo transactionem iniit: aut transactio facta est cum illo, qui ultimò conveniri debebat, & tunc alium quoque convenire potest, deducto tantum eo, quod recepit. Posteriori casu, licet cum quibusdam fuerit transactum, cæteri tamen possunt conveniri. *Cynus ad n. l. 1. n. 7.* ubi hanc materiam latius declarat.

L. II.

Idem A. Luctatio.

Cum te proponas cum sorore tua de hæreditate transegisse, & ideo certam pecuniam ei te debere cavisse: etsi nulla fuisset quæstio hæreditatis, tamen propter timorem litis transactione interposita, pecunia rectè cauta intelligitur, ex qua causa si fisco solvisses, repetere non posses: & si non solvisses, tamen jure convenireris. PP. III. Id. August. Antonino A. IV. & Balbino Cons. 214.

SUMMARIA.

1. L. 2. Auctor & casus referuntur.
2. Ex casu d. l. 2. quæstio proponitur, an Titius pecuniam ex causa transactionis sorori sue promissam, fisco succedenti solvere teneatur?
3. Summa l. 2. exponitur.
4. Rationes dubitandi afferuntur.
5. Transactio est de re dubia, & lite nondum finita.
6. Ob evidentem calumniam vitatur transactio, & datur repetitio.
7. Rationes decidendi adducuntur.
8. In transactione non attenditur causa principalis, an ea justa sit nec ne, modo absit calumnia & dolus.
9. & 12. Quenam pecunia rectè cauta dicatur?
10. Ad rationes dubitandi respondetur.
11. In transactione non requiritur, ut lis sit jam mota, sed sufficit, si metus litis inferenda subsit.
13. Transactio subsistit licet de facto lis moveatur vel metuatur.

EIdem Imperatori Antonino à Luctatio, vel ut alii legunt à Lutatius talis fuit propositus casus: Titius cum sorore sua, hæreditatem possidente, cui postea fiscus successit, transegit, & cavit, se ei certam debere pecuniam, cum tamen nihil deberet. Hinc quaritur, an Titius pecuniam ex causa

causa transactionis promissam fisco solvere teneatur? Et respondetur, quod *Tullius*, si pecuniam ex dicta causa solvisset, non posset repetere: & si non solvisset, rectè conveniri. Hujus igitur legis *summa* consistit in eo, quod transactio non saltem propter litem motam, sed etiam propter timorem ejus inita valeat, & ex cautione interposita pecuniæ nondum solutæ detur actio, solutæ verò denegetur repetitio.

Huic responso videtur obstare, 1. quod transactio sit de re dubia, & lite incerta, atque nondum finita. *l. 1. ff. de transactionib.* Ergò de lite mota, & non de futura transigi potest, per *l. in summa 65. §. & quidem. 1. de condict. indeb.*

2. ex hoc ipso textu constat, ob evidentem calumniam vitari transactionem, darique repetitionem. De tali vero casu videtur *lex nostra* agere, ubi soror prætendit portionem hereditatis, quæ tamen fratri debetur. Ergò calumniæ videtur argui posse, & translationem non valere.

Huic enim 3. locus non est, si controversia in jure consistat, cum jus certum & definitum sit. *l. regula. 9. ff. de juris & facti ignor.*

4. Videtur obstare *l. palàm. 2. §. circa primam. 3. ff. de doli mali & metus except.* ubi dicitur, quod si quis sine causa ab aliquo fuerit stipulatus, deinde ex ea stipulatione experiatur, & exceptio doli mali opponi queat. Ergò etiam contra sororem petentem, quod sine causa promissum & nondum solutum est, dicta exceptio locum habet.

Econtra confirmari potest decisio. *nostra l. 2. 1.* quod in transactione non attendatur causa principalis, an iusta sit nec ne, modo absit calumniæ & dolus. *gl. ff. ad n. 1 2.*

2. quod ex stipulatione actio competat. *§. de constituta 9. Inst. de actionib.* Jam vero in textu nostro dicitur, pecuniam

pecuniam rectè cautam esse, quæ verba de solenni stipulatione sunt intelligenda, per *l. sancimus. 3. ibique gl. C. de P. S.* Hinc sequitur, pecuniam solutam non repeti, & nondum solutam rectè peti posse. Si enim ea pacto fuisset promissa, exigere non posset. *l. siue. 28. C. b. n. t.*

Hisce non adversantur rationes in contrarium allatae. Ad primam enim respondemus, in transactione præcisè non requiri, ut lis sit mora, sed sufficere, si subit metus litis mox inferendæ & movendæ, uti multis exemplis declarant *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 2. n. 3. ibique Gilken. n. 4. & seqq. & Sichard. n. 2. & seqq.*

Secunda ratio infringi potest ex ipso *textu nostro*, ubi dicitur, quod propter timorem litis transactione interposita, pecunia rectè cautam intelligatur, i. e. non sine causa. Ergò non constat de evidenti calumnia, & per consequens transactio non est vitiosa.

Ad tertiam dicimus, transactionem valere, & sufficere, si lis de facto moveatur vel metuatur, uti ex aliis probat *Gilken. d. l. n. ult.*

Quarta & ultima dubitandi ratio impugnari & resolvi potest ex his, quæ *suprà in prima decidendi ratione, & responsione ad secundam dubitandi rationem* adducta sunt.

L. III.

Imp. Alexander A. Tullia.

Age cum Geminiano, quod pater ejus curator tibi datus negotia tua gesserit: & si apud Judicem negabit se hac actione teneri, quoniam transactio & Aquiliana stipulatio interposita est: Judex contemplatione judicii (quod bonæ fidei est) quæret do quanta pecunia nominatim transactum sit, &

B

si ap-

si apparuerit de minore transactum, quantam pecuniam reliquam ex administratione curæ deberi probatum fuerit, solvere cum jubebit, quod non in stipulationem Aquilianam obligationis jure tantum deductum est, quanta erat quantitas pecuniæ, quæ debebatur. *Dat. Prid. Id. August. Maximo. Il. & Aeliano Cons. 224.*

SUMMARIA.

1. *Legis Autor refertur.*
2. *Imp. Alexander Severus multos Consiliarios, & quidem Juris pericissimos habuit, & Rempub. multis legibus exornavit.*
3. *Legis 3. casus exponitur.*
4. *Quæstio ex casu d. l. 3. adducitur.*
5. *Imperatoris decisio recensetur.*
6. *Legis 3. Summa exprimitur, quod transactio specialis & limitata non rollat petitionem generalem, nec extendatur ad ea, quæ in transactione non sunt comprehensa.*
7. *Rationes dubitandi afferuntur.*
8. *Sententia absolutoria, si generalis petitio præcessit, generalem parit exceptionem.*
9. *Res judicata & transactio parem auctoritatem & effectum habent.*
10. *Acceptilatio est ficta solutio & habet vim liberandi.*
11. *Judex non tenetur supplere ea, quæ sunt facti.*
12. *Actio tutela & cura directa contra tutorem & curatorem, eorumque heredes datur.*
13. *Rationes decidendi proponuntur.*
14. *Limitata causa, limitatum producit effectum.*
15. *Qualis est causa, talis est effectus.*
16. *Transactio in aliqua re, vel cum aliqua persona facta, non nocet in alia re & persona.*
17. *Transactione de certa re facta, de reliquis actio integra remanet.*
18. *Ad rationes dubitandi respondetur.*
19. *Verbum imperativum, continens utilitatem ejus, ad quem est directum, non denotat præceptum, sed nudam provisionem vel consilium.*

20. *Idem.*

20. *Vocabulum (age) variè sumitur, & hîc pro adverbio sumtum esse dici potest.*
21. *Transactio & sententia in multis quidem conveniunt, illa tamen non est extendenda nec ad non deducta vel petita referenda.*
22. *Acceptilatio vim habet solutionis, quando facta est super integro debito.*
23. *Transactio facta super aliqua specie administrationis vel parte debiti, licet subiecta sit acceptilatio, non liberat à tota administratione.*
24. *Judex ea etiam, quæ facti sunt, potest & debet supplere.*
25. *Judex potest cogere actorem ad libellum, reum verò ad exceptionem obscuram vel generalem declarandam.*
26. *Quenam actio contra curatoris successorem detur?*

Hujus legis autor est *Imp. Alexander Severus, Varii Marcelli, præclari Nobilis, & Julia Mammeæ filius*, ita dictus, quod in templo *Alexandri Magni in Civitate Arrena* natus, & in Imperio severitatem vel disciplinam inter milites tenuit. Consiliarios habuit juris peritissimos, *Julium Frontinum, Ulpianum, Paulum, Domitium, Pomponium, Celsum, Modestinum, Proculum, Venuleium, & alios*, atque Rempubl. compluribus legibus promulgatis restituit. In bello Germanico à militibus suis 18. Martii occisus fuit, cum imperasset annos XII. & dies IX. Hic à *Tullia*, vel ut alii legunt, à *Fulvia* consultus fuit super hac facti specie: *Geminiani* parens *Tullia* curator fuit, ejusque negotia gessit, & postmodum conventus, ut rationes redderet, cum *Tullia* super una specie, veluti frumenti vel vini accepti, transcegit, interposita Aquiliana stipulatione & acceptilatione. Post ejus obitum *Tullia* contra filium *Geminianum* utilem negotiorum gestorum actionem instituit. Hinc quaestio mota fuit, an & quatenus hæres curatoris teneatur? Et responsum fuit ab *Alexandro A.* quod transactio super una re vel specie facta non extendatur ad alias. Hæres igitur

tur de reliquis speciebus, in quibus transactio non est interposita, rationes reddere tenetur. Transactio enim specialis & limitata non tollit petitionem generalem, nec extendi potest ad ea, quæ in transactione non sunt comprehensa & deducta. Et hæc est legis nostræ SUMMA.

7 Contra quam opponi potest, 1. quod *Imp. Alexander A.* jubeat *Tulliam* agere, uti patet ex verbo (*agere*) quod est modi imperativi, cum tamen nemo agere cogatur. *l. ux. C. ut nemo invitus agere vel accusare cogat.*

8 2. Quod sententia absolutoria, si generalis petitio præcesserit, generalem pariat exceptionem, & ad omnia petita referatur, per *l. ult. C. de fideicom. hæredit.* Ergo etiam transactio exemplo sententiæ, eundem sortitur effectum, argumento *l. non minorem. 20. C. h. n. s.* ubi dicitur, quod parem auctoritatem habeant res judicata & transactio.

10 3. Quod acceptilatio sit ficta solutio, eamque habeat naturam & vim, ut in totum liberet. *l. si ex pluribus. 16. ff. de acceptilatione.*

4. Quod iudex debeat videre, super qua specie, vel de quanta pecunia sit transactum, cum tamen iudex non teneatur supplere ea, quæ sunt facti. *l. illicitas. 6. §. veritas. 1. ff. de offic. præsid.*

5. Quod sicuti actio directa tutelæ contra tutorem detur: ita etiam contra curatorem ejusque hæredem competat directa actio curæ vel negotiorum gestorum.

14 Econtra pro confirmatione decisionis militat, 1. quod limitata causa limitatum producat effectum. Qualis enim causa, talis effectus.

15 2. Quod transactio sit strictè accipienda. Hinc ante omnia animadvertendum est, ne in alia re facta, aut cum alia persona, in alia re aliave persona noceat. *l. si unus. 27. §. pacta. 4. vers. ante omnia. ff. de pact.*

3. Quod

3. Quod transactione de certa re facta, de ceteris in- 17
tegra permaneat actio. *l. si de certa. 31. C. b. n. t.*

Ad rationes contrarias breviter respondemus, & 18
quidem ad *primam, Tulliam* in *hac l. 3.* non cogi ad agen-
dum, sed ei ab *Imperatore* super proposita facti specie da-
tum esse consilium. Hinc notant *Dd.* & inprimis *Bartolus*
ad n. l. 3. quod verbum imperativum, continens utilita- 19
tem ejus, ad quem est directum, non denotet preceptum,
sed nudam provisionem vel consilium, & cuique liberum
sit, apud se explorare, an expediat sibi consilium. *l. manda-*
tum. 2 §. ult. ff. mand. t. Deinde dici potest, vocabulum 20
age hic non pro verbo, sed pro adverbio sumi, quod variè
accipitur, & modo adhortationem, modò permissionem,
modò correctionem, denotat. Nonnunquam etiam pro
die accipitur, uti patet ex *Terentio in Adelphiis.*

Ad secundam respondet *Sichard. ad n. l. 3.* quod quā- 21
vis sententia & transactio in multis conveniant, non ta-
men dici possit, quod transactio sit extendenda, & ad non
deducta vel petita referenda. In multis enim differunt.

Tertia dubitandi ratio procedit, si acceptilatio sit fa- 22
cta super integro debito. Sicuti enim partis solutio non
tollit totam obligationem, ita etiam transactio facta su- 23
per aliqua specie administrationis, vel parte debiti, licet
subjecta sit acceptilatio, non liberat à tota administratio-
ne. Nam pars etiam stipulationis accepto fieri potest.
§. item per acceptilationem. 1. in fin. Inst. quib. mod. tollitur
oblig. & l. pars. 9. ff. de acceptilatione.

Ad quartam dubitandi rationem respondemus, quod 24
iudex ea etiam, quæ sunt facti, supplere possit & debeat,
quæ sibi constant exactis, & ad ejus officium spectant. *l.*
un. ibique Dd. C. ut quæ desunt Advocatis parium, iudex
suppl. Hinc notant *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 3. n. 4. ibique*

B 3

Phi

- 25 *Philip. Dec. n. 7.* quod Iudex possit cogere actorem ad libellum, reum verò ad exceptionem obscuram vel generalem declarandam.

Quinta & ultima dubitandi ratio ex l. *curatoris* 17. C. de negot. gest. resolvitur, ubi glossa latè exponit, quam actio contra curatoris successorem detur.

L. IV.

Idem A. Numidio.

Actione administratæ curæ ab eo, qui legitimæ ætatis annos complevit, in Aquilianam stipulationem deducta & per acceptilationem extincta, nullam aliam superesse, nisi de dolo intra concessa tempora, non ambigitur: nisi specialiter etiâ de dolo transactum sit. P. P. II. Non. Mart. Alex. A. II. & Marcello Conf. 227.

SUMMARIA.

1. Subtilis & difficilis casus L. 4. admodum perspicue formatur.
2. Quæstio ex eadem proponitur: an Titius contra Sempronium, per acceptilationem liberatum, primam actionem intentare possit?
3. & 22. Actione administrata tutela in Aquilianam stipulationem deducta, & per acceptilationem extincta, nulla alia superest, quam actio de dolo.
4. Summa d. L. 4. extrahitur.
5. Rationes dubitandi enumerantur.
6. Actio de dolo non competit, ubi alia locum habet.
7. Nulla pactione effici potest, ne dolus præstetur.
8. Acceptilatione ea tantum solvuntur obligationes, quæ verbis consistunt.
9. Distractus est ejusdem naturæ, cujus est contractus.
10. Dolus dans causam contractui b. f., eum facit ipso Jure nullum.
11. Actio de dolo præsupponit validitatem actus.
12. Sequuntur rationes decidendi.

13. Omnis

13. *Omnis obligatio solutione ejus, quod debetur, tollitur.*
14. *Acceptilatione, tanquam imaginaria solutione, tollitur obligatio.*
15. *Obligatione sublata tollitur etiam actio.*
16. *Actio semel extincta non potest resuscitari.*
17. *Qui dolo deceptus cum aliquo transegit, veteri actione plane extincta, habet actionem de dolo commissio.*
18. *Idem dicendum eo casu, quo quis transactionem non servat.*
19. *Super dolo specialis remissio & renunciatio requiritur.*
20. *In generali sermone dolus semper exceptus intelligitur.*
21. *Respondetur ad rationes dubitandi.*
22. *Illud proprie superesse dicitur, quod restat & manet de iis, quae olim habuimus.*
24. *Pactione effici potest, ut praestetur dolus praeteritus, non autem futurus.*
25. *Qui remittit omnem actionem sibi competentem, videtur etiam remittere dolum praeteritum.*
26. *Omne qui dicit, nihil excludit.*
27. *Tum demum de dolo actio remissa censetur, si specialiter de dolo transactum sit.*
28. *Generalis remissio ad excludendam actionem de dolo non sufficit.*
29. *Notatur Sichardus, ejusque opinio rejicitur.*
30. *Sub generali & indefinita remissione non semper ponitur qualibet species.*
31. *Quae actiones semel remissa sunt, non amplius competunt.*
32. *Actio de dolo sub generali remissione non venit.*
33. *Adprobatur Frane. Curt. Jun. sententia impugnans differentiam, an simpliciter legetur liberatio ab administratione, an verò remittatur simpliciter omnis actio sibi competens.*
34. *Acceptilatione simplici illa solū solvuntur obligationes, quae ex verbis consistunt, secus autem est si obligationes noventur, & in Aquilianam stipulationem deducantur, & postea per acceptilationem tollantur.*
35. *Respondetur ad ultimam dubitandirationem.*
36. *Propositio; dolus dans causam contractui b. f. eum ipso jure annullat; restringitur & limitatur.*
37. *Transactio super actione b. f. facta, & quam secuta est acceptilatio, non est nulla.*

Casus.

1 **C**asus hujus legis, quam *Br.* subtilem & difficilem cen-
 2 set, ita formari potest: *Titius*, major factus, *Sempronius*
 3 propter curam malè administratam convenit, atque
 4 dolo inductus cum eo transegit. Hinc quæritur, *an Titius*
 5 *contra Sempronium per acceptilationem liberatum primam*
 6 *actionem intentare possit?* Et respondetur, quod non, ci-
 7 que nulla competat actio, nisi de dolo.

8 Summa igitur legis nostræ hæc est, quod ad actio-
 9 nem quidem per transactionem & acceptilationem ex-
 10 tinctam non detur regressus, dolo tamen inductus legiti-
 mo tempore de dolo agere possit, nisi super eo quoque
 transactum fuerit.

11 Huic videtur adversari *l. l. hoc edito. r. §. si quis. 7. ff. de dol. mal.* ubi dicitur, quod si quis, cum actione civilem haberet, vel honorariam, in stipulatum deductam acceptilationem vel alio modo sustulerit, de dolo experiri non possit. Et additur hæc ratio, quod habeat aliam actionem. Ergo actio de dolo, quæ famosa est, non competit, ubi alia locum habet. In casu verò nostræ *l. 4.* dantur aliæ actiones, uti constat ex *l. ob eam. 9. ff. de præscript. verb. & l. si quis accepto. 4. ff. de condict. causa dat.*

12 2. Obstat *l. finis. 27. §. illud. 3. ff. de pact.* ubi dicitur, quod nulla pactione effici possit, ne dolus præstetur. Hinc colligitur, transactione etiam de dolo facta, dari adhuc actionem vel veterem, vel ad minimum de dolo.

13 3. Obstat *§. item 1. Inst. quib. mod. toll. oblig.* ubi dicitur, quod acceptilatione ex tantum solvantur obligationes, quæ ex verbis consistunt, non etiam ceteræ.

14 4. quod distractus sit ejusdem naturæ, cujus est contractus. *Barl. in l. & idè. 12. ff. de condict. furtiv. & in l. ab emptione 58. in pr. ff. de pact.* Atqui dolus, si det causam contractui bonæ fidei, cum facit ipso jure nullum. *l.*

& ele-

& *eleganter. 7. in pr. ff. de dol. mal.* ita ut non opus sit actio
ne de dolo, quia hæc præsupponit validitatem actus. *l. do-*
lo. s. C. de inutil. stipulat. Ergò idem dicendum de transa-
ctione.

Rationes decidendi quod concernit, notandum 1.
quod sicuti omnis obligatio solutione ejus, quod de-
betur, tollitur. *pr. Inst. quib. mod. toll. oblig.* ita quoque ac-
ceptilatione, quæ imaginaria solutio dicitur, extinguatur
obligatio. §. *item 1. & §. seq. Inst. d. 1.* Hac autem sublata,
tollitur etiam actio.

2. pro confirmatione decisionis militat, quod actio
semel extincta non possit resuscitari, per *text. in l. finis.*
27. §. *si cum reo. 2. versidem dicemus ff. de pact.* ubi expressè
cavetur, quod in bonæ fidei contractibus, si pactum con-
ventum totam obligationem sustulerit, ex novo pacto
prior obligatio non resuscitetur.

3. quod veteri actione planè extincta, æquum sit, ut
qui dolo deceptus cum aliquo transegit, de dolo comis-
so actionem habeat, per *l. 1. §. 1. ff. de dol. mal.* Et hæc asser-
tio procedit, si dolo in ipsa transactione fuit commissus.
Idem dicendum, si quis transactionem non servet, quo
etiam casu actio de dolo competit, quia qui non præstat
ea, quæ convenerunt, dolo cessare intelligitur, uti ex *Bar-*
tolo refert & probat *Gilken. ad n. l. 4. n. 9. ibique Purpura-*
tus. n. 36.

4. quod super dolo specialis remissio & renuncia-
tio requiratur. In generali enim sermone dolo semper
exceptus intelligitur. *l. creditor. 60. §. Lucius 4. ff. mandat.*
Ergò etiã datur actio de dolo, nisi de eo specialiter trans-
actum sit.

Nec adversantur rationes dubitandi. Prima enim
infringi potest non solum ex prima & secunda decidendi ra-
C tione,

22 tione, sed etiam *ex ipsis legis nostre* 4. verbis, ubi dicitur,
 actione in Aquilianam stipulationem deducta & per ac-
 ceptilationem extincta, nullam aliam superesse, nisi de
 dolo. Hinc sequitur, quod nulla actio detur, nisi de do-
 23 lo. Illud enim propriè superesse dicitur, quod restat &
 manet de iis, quæ olim habuimus. *Donell. ad n. l. 4. n. 1.*
 24 Secunda dubitandi ratio est intelligenda de dolo fu-
 turo, non autem præterito *l. 1. §. ait prator. 4. ibique Go-*
thofred. in not ff. de dol. mal. & l. ita demum. 31 ff. de recept.
 25 *qui arbitrium recep.* Quanquam vero nonnulli Dd. existi-
 ment, quod quando aliquis remittit omnem actionem
 sibi competentem, videatur etiã remisisse dolum præteri-
 26 tum. Omne enim qui dicit, nihil excludit. Hæc tamen
 27 assertio refellitur ex *nostro textu*, in quo dicitur, tum de-
 mum de dolo actionem remissam censi, si specialiter de
 28 dolo transactum sit. Hinc sequitur, generalem remissio-
 nem ad excludendam actionem de dolo non sufficere,
 cum lex specialem requirat. *l. ult. §. omnem 4. ibique Dd.*
 29 *C. de administratione tutor.* Et quamvis *Sichardus ad n. l. 4.*
n. 7. hæc omnia concedat, putat tamen, renunciationem
 esse satis specialē, si fiat hoc modo: remitto tibi omnē acti-
 onē: cū actiones sint remissæ, & nemo sine actione experi-
 30 ri possit. Quæ opinio falsa est, cum hisce verbis: *remitto tibi*
omnem actionem: generalis saltem & indefinita compre-
 hendatur remissio, sub qua non semper quælibet ponitur
 species, uti in *centuria regularum juris*, & *quidem reg. 37.*
 31 *n. 11. & seqq.* monstravim⁹. Illæ igitur actiones, quæ semel
 32 sunt remissæ, non amplius competunt. Cum autem actio
 de dolo sub generali remissione non veniat, hiæ ea de-
 negari nequit. Eodem modo *Francisc. Curt. Jun. d. l. n.*
 33 27. rectè impugnatur differentiam, an simpliciter legetur li-
 beratio ab administratione, an verò remittatur simplici-
 - citer

citer omnis actio sibi competens ? Utroque enim casu præsumendum esse dicit, quod hoc modo generaliter loquens non censeatur remittere dolum, nisi de dolo sit facta specialis mentio.

Tertia dubitandi ratio procedit in acceptilatione³⁴ simplici. Secus autem est, si obligationes noventur, & deducantur in Aquilianam stipulationem, & postea per acceptilationem tollantur, §. *est autem 2. Inst. quib. mod. toll. oblig.* Hoc enim modo quælibet obligatio tollitur, & per consequens etiam primæva actio extinguitur *Sichard. d. l. n. 5. ibique Philip. Dec. n. 2.*

Ad quartam & ultimam dubitandi rationem re-³⁵ spondet *Francisc. Cur. Jun. d. l. n. 14. & seq.* quod procedat in nuda & sola transactione: non vero si accesserit liberatio per solennem acceptilationem. Et postmodum objectam propositionem, quod dolus dans causam contractui bonæ fidei, eum ipso jure annullet, ita restringit &³⁶ limitat, si secuta fuerit traditio & dominii translatio. Eodem modo transactionem super actione bonæ fidei fa-³⁷ ctam non esse nullam concludit, quando fuit secuta acceptilatio.

L. V.

Idem A. Evocato.

Cum te transegiſſe cum herede quondam tutoris tui profitearis, si id post legitimam ætatem fecisti, frustra desideras, ut à placitis recedatur. Licet enim (ut proponis) nullum instrumentum interceſſerit: tamen si de fide contractus confessio-
ne tua constet: Scriptura, quæ probationem rei

C 2

gestæ

gestæ continere solet, necessaria non est P. P. Kal.
Mart, Albino & Emiliano Conss.

SUMMARIA.

1. Casus L. IV. proponitur.
 2. & II: Transactio, de qua aliàs constat, non est invalida propterea quod nullum intercesserit instrumentum.
 3. Legis V. summa traditur.
 4. Rationes dubitandi proferuntur.
 5. Transactio refertur inter contractus innominatos, & in his, re adhuc integrâ, locus est pœnitentiæ.
 6. Confessio parte absente facta nihil probat, nec ullum confitenti inferre præjudicium.
 7. Decisionis rationes ex ipso textu l. 5. colliguntur.
 8. Confessio coram Judice facta plenè probat.
 9. Contra confessum nullâ opus sententiâ aut condemnatione.
 10. Scriptura non ad constitutionem vel causam, sed saltem ad probationem transactionis requiritur.
 12. Ad rationes dubitandi respondetur.
 13. In transactione non est locus pœnitentiæ.
 14. Confessio extrajudicialis, verbis, & quidem parte absente facta, regulariter non probat, nec confitenti præjudicat.
 15. Confessio extrajudicialis, quando alicujus liberationem continet, valet, & partis presentia non requiritur.
 16. Non minor est probatio per confessionem partis quàm per publicum instrumentum.
 17. Confessio est majoris efficaciæ quàm testimonium.
 18. Confessio partis habet vim instrumenti & probationis.
 19. Confessio facta in supplicatione Principi porrecta, probat contra supplicantem.
1. IN hac l. 5. eidem Imp. Alexandro talis fuit propositus
CASUS: Evocatus cum tutoris quondam sui hærede trans-
egit, & postmodum ab hac transactione propter defectum
2. Scripturæ recedere voluit. Cui Imp. Alexander respon-
dit.

dit, transactionem, de qua ex confessione ejus constet,
non esse invalidam ob eam causam, quod nullum instru-
mentum intercefferit. Et in hoc consistit legis nostrae
SUMMA, quod sc. Scriptura non sit de essentia transactio-
nis, sed hæc subsistat, si alio modo probari possit.

Sed videtur ob stare, 1. quod in contractibus inno- 4
minatis, inter quos refertur transactio. *Philip. Dec. ad n. l.* 5
s. n. 1. ibique Sichard. n. 2. Gilken. in praludiis nostri tituli. C.
de transact. n. 5. re integra locus sit pœnitentiæ, & ita ab i-
is recedi queat. *l. si pecuniam s. in pr. ff. de condict. caus. dat.*

2. quod confessio parte absente facta nihil probet, 6
nec ullum confitenti inferat præjudicium. *gl. in c. dudum.*
22. in verb. responderit. ext. de electione. & l. ult. ff. de inter-
rogationib. in jure faciend.

Decisionis autem rationes patēt ex ipso textu nostro, 7
1. quod confessio coram Judice facta plenè probet. Hinc 8
notant *Id.* quod contra confessum non sit opus ulla sen- 9
tentia aut condemnatione, nec alia sint partes Judicis in
judicando, sed ille præcisè debeat præcipere debitori con-
fidenti debitum, ut solvat, per *l. si debitor. 21. ff. de judic.*
Monach. in pract. judic. part. 10. §. 3. cap. 4. n. 12. & seq.

2. quod Scriptura saltem requiratur ad probationē 10
non vero ad constitutionem vel essentiam transactionis. 11
Si igitur aliunde de fide & veritate ejus constet, servari
debet, licet Scriptura non accesserit. *l. si ve ap. acta. 28. C.*
h. n. t. l. pactum. 17. C. de pact.

Rationes dubitandi quod attinet, ad primam responde- 12
mus, in transactione non esse locum pœnitentiæ, cum ea 13
ad dirimendas & finiendas lites sit inventa. *l. fratris 10. l. si-*
ve apud acta. 28. & l. quamvis 39. C. h. n. t.

Secunda dubitandi ratio procedit in confessione ex 14.

trajudiciali, verbis, & quidem parte absente facta, quæ quidem regulariter non probat, nec consentienti præjudicat.

- 15 Sed hæc regula limitatur, si confessio alicujus liberationem contineat, quo casu valet, & partis præsentia non requiritur. *Monach. d. l. n. 1. & 2.* In nostro autem
 16 textu agitur de confessione in supplicatione vel libello facta, eaque tendit ad liberationem tutoris hæredis. Ergò
 17 plenè probat, & idem operatur, quod publicum instru-
 18 mentū super transactione factum. *Sichard. d. l. n. 1.* Nec mi-
 19 nor est probatio per confessionē partis, quàm per publicū instrumentū. *Bald. ad n. l. 5. ibiq. Francisc. Cirt. Jan. n. 3.* ubi tradit, confessionem esse majoris efficacix quàm testimonium. *& Dec. n. 7.* ubi multis textibus probat, confessionem partis habere vim instrumenti & probationis. *Et*
n. 9. addit, confessionem factam in supplicatione principi porrectam, probare contra supplicantem.

L. VI.

Idem A. Pomponio.

Cum mota inofficiosi querela matrem vestram cum diversa parte transegisse ita, ut partem bonorum susciperet, & à lite discederet, proponatis, instaurari quidem semel omissam querelam per vos, qui matri hæredes extitistis, juris ratio non sinit. Verùm si fides placitis præstita non est, in id, quod interest, diversam partem rectè convenietis. Aut enim stipulatio conventioni subdita est, & ex stipulatu actio competit: aut si omissa verborum obligatio est, utilis actio, quæ præ-

praescriptis verbis rem gestam demonstrat, danda est, P. P. VIII. Id. Januar. Agricola & Clemente Cons. 232.

SUMMARIA.

1. Utilissima & a Dd. valde commendata L. 6. casus formatur.
2. Quæstio ex d. l. proponitur.
3. Continetur responsio.
4. Querela semel omiſſa & per transactionem sublata, licet fides placitis non fuerit servata, non potest restaurari vel denuo institui.
5. Actio praescriptis verbis demonstratur a re gesta.
6. Rationes dubitandi recensentur.
7. Heres succedit in omne jus defuncti.
8. Fidem frangenti fides jure non servatur.
9. Ad observationem contractus quis non tenetur, quando per aliam partem sibi non servatur.
10. Frustra sibi fidem quis postulat servari ab eo, cui fidem à se praestitam servare recusat.
11. Contractu innominato; facio ut des; celebratio, & factio praestitio, altero dare cessante, nulla datur actio civilis sed de dolo.
12. Condictio certi datur, ubi certa, actio vero ex stipulatu, ubi incerta est stipulatio.
13. Rationes decidendi producuntur.
14. Querela inofficiosi non potest instaurari ab heredibus ejus, qui de inofficioso testamento se non acturum promisit.
15. Mater prapARATIONI querelæ renunciâns eam non transmittit ad liberos, sed resp. horum ipso jure videtur sublata.
16. Juris ratio semel omiſſam querelam per heredes instaurari non sinit.
17. Ls transactione semel sopita non debet denuo resuscitari.
18. Adversario transactionem non implente, non quidem datur regressus ad pristinam actionem, aliâs tamen actori satis provisum est; & fidem placitis non praestans tenetur ad id, quod interest.
19. Conventionem in stipulationem deductâ, datur actio ex stipulatu, Stipulatione vero omiſſâ, actio P. V.

20. Sol-

20. *Solvuntur ordine dubia.*
21. *Ostenditur differentia inter l. si instituta. 27. ff. de inoff. test. & h. l. 6. d. transact.*
22. *Ratio dubitandi secunda restringitur ad casum, ubi quis querelam movit, & in ea perseveravit.*
23. & 26. *Heredi, post litem de inofficioso preparatam mutatâ voluntate decedenti, querela de inofficioso non datur.*
24. *Querela preparata tûm demûm heredibus competit, si defunctus in ea perseveraverit.*
25. *Adversarius transactione usus, cum tamen ipse placitis non steterit, non integrâ, repelli potest exceptione vel replicatione.*
27. *Interpp. dissensus, circa negotium in specie d. l. 6. celebratum, refertur, & denique Bartoli aliorumq; opinioni gravissimum obijci- tur dubium.*
28. *Donelli solutio affertur.*
29. *Donelli solutionem rejicientes enumerantur, eorumque opinio re- fertur.*
30. *Subjicitur alia responsio, ac precedens ut inconveniens & absur- da refutatur.*
31. *Profertur D. D. Armae. sententia, illiq; obijci- tur.*
32. *Gilkenii responsio recensetur.*
33. *Iterum refellitur.*
34. *Prædictæ solutiones rejiciuntur, & tandem Corasii declaratio arri- pitur, atque ulterius illustratur.*
35. *P. V. agendum est, quoties contractus existunt, quorum appellatio- nes jure civ. nullæ sunt prodicte.*
36. *Ubi dolus aliquis arguitur, actio de dolo locum habet.*
37. *Dolo facit, qui sine justa causa cessat dare, & cessatione dolus præsu- mitur.*
38. *In obligationibus dandi etiam competunt actiones in id, quod in- crevit.*
39. *Quod ex stipulatu etiam detur condictio certi, docetur.*
40. *Stipulatio interposita super contractu innominato, regulatur sec. ipsius naturam.*
41. *Qui placitis fidem non præstitit, diversimodè potest conveniri, vel ex stipulatu, interposita stipulatione; vel actione P. V.*

Hujus.

Hujus legis (quam *Bartolus* utilisissimam, & *Angelus* de
 apicibus juris esse censent, *Giphanius* verò valdè
 nobilem & perdifficilem, nec non *Franciscus Curtius Jun.*
 subtilem & quotidianam vocant.) Casus ita formari pot-
 est: *Pomponii* mater à parente suo exheredata, querelam
 inofficiosi testamenti instituit, & postmodum cum hære-
 de instituto transigit; hac lege & pacto, ut parte bono-
 rum accepta à lite vel querela mota desisteret.¹ Hæres
 autem placitis non stetit, nec promissam bonorum par-
 tem solvit. Hinc quæsit *Pomponius*, an redire posset ad
 querelam à matre omissam? Cui respondit *Imp. Alexander*
Severus, quod licet fides placitis non fuerit servata, ob
 eam tamen causam querela semel omissa, & per transa-
 ctionem sublata non possit instaurari vel iterum institui,
 sed actio competat in id, quod interest, hoc modo, ut si sti-
 pulatio fuerit adjecta, detur actio ex stipulatu, illà verò o-
 missa utilis actio, i. e. præscriptis verbis, quæ à re gesta de-
 monstratur. Et hæc est legis nostræ SUMMA.

Sed valdè & graviter obstat *l. si instituta. 27. ff. de*
inoffic. testam. ubi *Ulpianus* ait, si instituta de inofficioso te-
 stamenti accusatione, de lite pacto transactum sit, nec fi-
 des ab hærede transactioni præstetur, inofficiosi causam
 integram esse. Hinc notat *Bartolus*, quod si fides transa-
 ctionis non servetur, possit exheredatus ad querelam re-
 dire. Jus autem, quod exheredato competit, ejus hæredi
 non potest denegari, quia hæres in omne jus defuncti suc-
 cedit, eumque repræsentat. *l. heredem. 59. & l. hereditas. 62.*
ff. de R. J.

Hinc 2. opponi potest, quod actio etiam sit transito-
 ria ad hæredes, & quod querela præparata etiam hæredi-
 bus competat. *l. posthumus. 6. §. ult. & l. seq. ff. de inoffic.*
testam.

D

3. ad.

3. adversatur *l. cum proponas. 21. C. de pact.* ubi in fine dicitur, quod adversarius transactione uti non possit, nisi ea, quæ placita sunt, adimplere paratus sit. Ad quam legem notat *Bartolus*, quod fidem frangenti fides justè non
8 servetur. Ibique *Jason* tradit, quod quis non teneatur ad
9 observationem alicujus contractus, quando per aliam
10 partem sibi non servetur. Frustra enim sibi fidem quis postulat ab eo servari, cui fidem à se præstitam servare recusat. *c. frustra. 75. de R. J. in 6.*

4. In *casu nostra l. 6.* conventum fuit, ut mater à lite discederet, & partem bonorum acciperet. Hinc ait *Bartolus*, contractum innominatum, facio ut des, celebratum
11 esse. Quo præsupposito, sequitur, hic non dari actionem præscriptis verbis, sed de dolo. *l. naturalis. 5. §. quod si. 3. ff. de præscript. verb.* ubi dicitur, quod si faciam, ut des, & posteaquam feci, cesses dare, nulla erit civilis actio, & idè de dolo dabitur.

5. Obstat, quod in *nostra l. 6.* agatur de parte bonorum danda. Ergò actio competit non ad id, quod interest, sed ad rem ipsam præcisè dandam. *l. ubi autem 75. §. ult. ff. de V. O.*

Hinc etiam 6. colligitur, quod cum in *nostra l. 6.* versemur non in faciendo, sed in dando, non ex stipulatu, sed conditione certi agendum sit. *princ. Inst. de V. O.* ubi dicitur, conditionem certi dari, ubi certa, & ex stipulatu agi posse, si incerta sit stipulatio.

7. Obstat, quod stipulatione interposita non detur actio in id, quod interest, cum stipulatio propriam naturam retinere videatur, atque desinat contractus innominatus. *l. miles. 6. §. decem. 1. ff. de re judicat. & l. explicato. 3. C. de rer. permutat.*

Hu.

Hujus autem legis decilio, quod sc. querela omiſſa 13
 à matre, quæ ſe de inofficioſo teſtamento amplius non a- 14
 cturam promiſit, ab ejus hæredibus non poſſit inſtaurari,
 fundatur & confirmatur i. ex eo, quod prædicta querela 15
 in perſona filiorum ſit ipſo jure ſublata, tanquam non
 tranſmiſſa, cum mater præparationi renunciaverit. *fran-*
ciſc. Curt. Jun. ad n. l. 6. n. 29. Hinc *in textu noſtro* dicitur, 16
 quod juris ratio non ſinat, inſtaurari ſemel omiſſam que-
 relam per hæredes, *per l. Papinianus. 8. §. 1. & 2. & l. nam*
& ſi. 15. §. hæredi. 1. ff. de inoffic. teſtam.

2. Quod lis tranſactione ſemel ſopita & deciſa non 17
 debeat denuò reſuſcitari, cum aliàs nullus eſſet litium fi-
 nis. *l. interpoſitas. 13. & l. ſi pro fundo. 33. C. h. n. t.* ubi ex-
 preſſè dicitur, quod inſtaurari deciſam litem prohibe-
 ant jura.

3. Quod licet adverſario non implente tranſactio- 18
 nem, non detur regressus ad priſtinam actionem, actori
 tamen aliis modis ſatis proviſum ſit. Propterea *in textu*
noſtro dicitur, quod ſi fides placitis præſtita non ſit, in id,
 quod intereſt, diverſa pars rectè conveniri queat. Et poſt-
 modum diſtinguitur, quod ſi ſtipulatio conventioni fue- 19
 rit ſubdita, ex ſtipulatu actio competat: omiſſa verò ver-
 borum obligatione utilis actio, i. e. præſcriptis verbis, per
l. ſolent. 15. ff. de præſcript. verb.

Hiſce minimè adverſantur dubia ſuprà allata. *Ad* 20
primum enim reſpondemus, maximam eſſe differentiam 21
inter d. l. ſi inſtituta. 27. quæ agit de ipſo exhæredato: & *in-*
ter noſtrum textum, in quo caſus proponitur de matris ex-
 hæredatæ vel præteritæ hæredibus. Ille enim ad quere-
 lam redire poteſt, quia tranſactione vel pacto non fuit ex-
 tinctæ. Hæredibus autem ad eam redire non licet, quia

ad eos non fuit transmissa. Mater enim destitit à lite mota, & ita querelam non transmisit ad ejus hæredes. *d. l. nam & si. 15. §. 1. ibique Bartol.* Et hinc patet, quare jus, quod exhæredato competit, locum non habeat in ejus hærede.

22 Secunda ratio procedit, si quis querelam movit, &
23 in ea perseveravit: secus verò est, si quis ab ea discessit. Hæredi enim ejus, qui post litem de inofficioso præparatam mutata voluntate decessit, non dari de inofficioso querelam, expresse dicitur *in d. l. nam & si. 15. §. hæredi. 1.* Querela igitur præparata tùm demum hæredibus competit, si defunctus in ea perseverarit, quia non sufficit, litem movere & instituere, si quis in ea non perseveret. *d. l. 15. §. 1. & l. si pro patre. 10. §. 6. de in rem verso.*

25 Tertia dubitandi ratio procedit, quando res adhuc est integra, quo casu si adversarius transactione uti velit, cum tamen ipse placitis non steterit, repelli potest vel exceptione vel replicatione doli, uti patet *ex l. si ve ap. acta. 28. C. h. n. t.* Secus autem est *in nostra facti specie*, ubi res non amplius est integra. Mater enim à lite mota discessit, atque diem suum obiit. Hanc igitur semel omissam
26 ac repudiatam querelam ejus hæredes non possunt de novo instituere, propter mutatam defunctæ matris voluntatem. *Dan. Moller. lib. 4. semestr. cap. 9. n. 1. Bartholom. Socin. in fallent. regular. juris 193. limitatione 7. & ult.*

Ad quartam objectionem respondemus, controversum quidem adhuc esse, atque *Interpretes* minimè
27 sentire, quale negotium *in n. l. 6.* fuerit celebratum. Alii enim, inter quos sunt *Accursius, Albericus, Baldus, Salycerus, Angelus, Ludovicus Romanus*, teste *Petro Gilkenio ad n. l. 6. n. 7.* illud referunt ad speciem contractus innominati, quæ
VOC2-

vocatur *do ut facias*, id est, do vel dabo certam bonorum partem, ut querelam omittas. Quam tamen opinionem latè impugnavit *Gilken. d. l. n. 13. & seqq.* *Alciatus* verò, quem etiam secutus est *Donellus ad nostrum textum, n. 8. & duob. seqq.* tradidit, hîc esse negotium *facio, ut facias*. Et hanc sententiam veriore esse putat *Giphan. ad n. l. 6. ferè infine*: Eam tamen refutavit *Gilken. d. l. n. 29. & 42.* Denique *Bartol. ibid. n. 4. Cyn. n. 3. Francisc. Curt. Jun. n. 23. Gilken. n. 10. & alii* existimant, quod in nostro textu sit proposita species, *facio ut des*. Huic verò opinioni videtur gravissimè ob stare *l. naturalis. 5. §. quod si faciam. 3. ff. de præscript. verb.* ubi dicitur, quod si faciam ut des, & posteaquam feci, cessas dare, nulla erit civilis actio, & idè de dolo dabitur. In nostra autem *l. 6.* exprimuntur certæ actiones, quæ dantur heredibus matris, quæ transactioni paruit, adversus eum, qui non paruit, quod sc. his in id, quod interest, conveniri possit, vel actione ex stipulatu, si stipulatio conventioni subdita sit, vel actione præscriptis verbis, si stipulatio non accesserit. Ad hunc igitur nodum divellendum & resolvendum, *DD.* variè respondent. *Donellus n. in tract. de præscript. verb. c. 20. n. 1.* duas ²⁸ ait esse partes contractus *facio ut des*: unam de re promissa danda: alteram de eo, quod factum est, retrahendo. Ex priore agere eum, qui primus fecit, actione præscriptis verbis, & hanc partem, q. de ea non sit dubitandum, à *Paulo in dict. loc. 5. §. 3.* fuisse omissam: ex altera autem parte non posse eum, qui prior fecit, agere civili actione, scil. conditione ob causam dati, cum per naturam fieri non possit, ut factum, quod non est repetibile, condicatur; Propterea necesse esse, confugere ad actionem de dolo. Sed hanc resolutionem

- nem omninò rejicit *Bachov. ad Treutler. vol. 1. disput. 30. th. 10.* aliamque, quam *Francisc. Curt. ad n. l. 6. n. 23. Hottomann. ad §. 28. Inst. de action. Bronchorst. cent. 2. ass. 69. & Gilken. d. l. n. 23.* defendunt, suggerit, distinguendo, utrum ex facto utilitas aliqua ad alterum perveniat, qui dare debet, an non. Priori enim casu, propter synallagma, quod subsit, actionem præscriptis verbis competere, posteriori verò actioni de dolo locum esse. Verùm hanc distinctionem planè inconvenientem & absurdam reputat *Coras. miscellan. jur. civ. cap. 10. lib. 2. n. 1.* ubi inter alia ita scribit; quid absurdius dici potest? cum ita §. *quod si faciam 3.* qui per modum regulæ scriptus est, & generaliter loquitur, ad eum casum restringere sit necessum, qui vix aut nunquam evenire potest? Nemo enim tam stultus reperietur, qui alteri promittat, ut aliquid faciat, ex quo nulum commodum sit sensurus. Præterea in *l. cum proponas. 4. C. de dol.* ex facto adversarii aderat, & tamen textus vult dari actionem de dolo. Præfatam etiam distinctionem improbat *Giphan. d. l.* ubi ait, nullam esse ejus rationem, cum ut civilis detur actio vel non detur, non spectari soleat, quid huic aut illi sit utile, sed spectari debeat causa actionis, sitne civilis, an prætorial, an naturalis, per *l. non solum 49. §. ut debitor. 2. ff. de pecul.* Præterea *Dn. D. Arumæ. p. m. disput. 13. ad Pandect. th. ult. in fine* statuit, *Paulum in d. §. quod si faciam. 3.* à cæteris dissentire, & dissensionis vestigium adparere ex *l. solent. 15. ff. de præscript. verb.* Ast hæc opinio videtur contraria verbis *Imp. Justiniani in tit. de conceptione digestorum. §. nulla itaque 8. tit. de confirmatione Digestor. §. contrarium. 15. ut & l. un. §. sed & hoc. 7. & §. seq. C. de veteri jure enucl.* Aliam solutionem ex *Francisco Curt. cujus meminit Ceras. d. l. n. 5. & Donelli tract.*

trans. d. cap. 20. recenset *Gilken. d. l. n. 20.* actionem sc. ci-
 vilem duplici modo exaudiri posse, ut generaliter omnes
 actiones, quæ jure civili comparatæ sunt, contineat, sive
 ex verbis & mente legum, sive ex sola sententia earum de-
 feratur: modò verò specialiter, ut his verbis ea actio dun-
 taxat significetur, quæ ex verbis ipsius legis tribuatur, i. e.
 quæ certa sit & solennis, quæque propterea per excellen-
 tiam ita propriè appelletur. In hac causa non esse actio-
 nem præscriptis verbis, sed civilem illam obligationem
 conditionis ejus quod datum est. Sed hæc solutio vide- 33
 tur ex eo refelli posse, quod in toto titulo de præscriptis
 verbis per actionem civilem intelligatur actio præscriptis
 verbis, uti videre est *ex l. 1. §. ult. l. 5. §. 2. in fin. l. 6. l. 15. & l.*
16. §. 1. ff. d. 1. Eamque expositionem alios improbasse, re-
 fert *Gilken. d. l. n. 20.* Prædictis igitur solutionibus rejectis, 34
 placet arripere declarationem *Corasii*, qui *d. l. n. 9.* docet,
 ex contractu (*facio ut des*) quemadmodum ex reliquis tri-
 bus contractibus innominatis, dari actionem præscriptis
 verbis, nisi dolus arguatur, quo casu etiam actionem de
 dolo competere. Primam actionem quod concernit, pa-
 tet *1. ex l. 2. & 3. ff. de præscript. verb.* ob civile negotium ge- 35
 ritum præscriptis verbis agendum esse, quoties contractus
 existunt, quorum appellationes jure civili nullæ sunt pro-
 ditæ. Inter hujusmodi autem contractus referri contra-
 ctum (*facio ut des*), nemo negat. Et hoc 2. patet ex eo, quod
 in hoc contractu eadem sit causa actionis, quæ in contra-
 ctu (*do ut facias*) adesse perhibetur. Causa enim illa est
 datio vel factum à parte mea, & conventio à tua parte. *l.*
iuris gentium. 7. §. 1. ff. de pact. 3. probatur *ex l. solent. 15. ff.*
ead. ex contractu (*facio ut des*) dari actionem præscriptis
 verbis. In hac enim dicitur, si pactio intercessit ob indici-
 um,

um, h. e. ut si indicasset, apprehensusque esset fugitivus, certum aliquid daretur, videamus, an possit agere? Et quidem conventio ista non est nuda, ut quis dicat ex pacto actionem non oriri: Sed habet in se negotium aliquod. Ergo civilis actio oriri potest, i. e. præscriptis verbis. Deinde ex hac ipsa lege 15. constat, actionem etiam de dolo competere, ubi dolus aliquis arguatur. Et hoc quoque modo intelligendum esse d. §. *quod si faciam* 3. nullus dubito. Dolo enim facit, qui sine justa causa cessat dare. Ergo etiam ob alterius cessationem actio de dolo datur. Hæc enim ratio ibidem exprimitur hisce verbis: *Quod si faciam ut des: & posteaquam feci, cessas dare: idcirco nulla civilis actio, sed de dolo dabitur.* Ex cessatione igitur dolus præsumitur, donec probetur contrarium, uti eleganter monstravit Coras. d. n. 9. & seq.

Quinta dubitandi ratio, quod sc. in obligationibus dandi non competant actiones in id, quod interest, falsa est, & infringi potest ex eo, quod etiam in contractu *do ut des*, reliquisq; actionib⁹ præscriptis verbis actio in id, quod interest, detur, uti constat ex l. *naturalis*. 5. §. 1. ff. de *præscript. verb. vers. in qua actione.* & l. *cum precibus*. 4. C. eod.

Ad sextam objectionem respondemus, in casu nostra legis 6. bonorum partem fuisse promissam, & rem certam minimè expressam. Deinde ex allegato principio apparet, ex stipulatu etiam dari actionem, quæ vocatur condictio certi, quando sc. constat, quid, quale, & quantum in stipulatione sit deductum. Quando vero hoc non apparet, condicto incerti competit. d. l. *ubi a.* 25. in pr. & §. *qui id.* 7. Hinc recte in nostra l. 6. indefinite deciditur, actionem ex stipulatu dari, si stipulatio fuerit interposita & adjecta. Cyphan. d. l. *Joh. Koppen, lib. 2. observat.* 23. n. 13. Eodem plane

planè modo *in l. si pro fundo. 33. C. h. n. r.* fuit responsum, quod contra discedentem à transactione agi possit vel ex stipulatione, si illa secuta vel adjecta sit: vel si non intercesserit, præscriptis verbis.

Ultimum dubium quod concernit, ad illud respondet *Philip. Dec. ad n. l. 6. n. 4.* quod stipulatio interposita⁴⁰ super contractu innominato reguletur secundum naturam istius contractus, ut detur ad interesse. *d. l. naturalis. s. §. 1.* Propterea etiam *in textu nostro* dicitur, diversam partem, quæ fidem placitis non præstitit, in id, quod interest, rectè & quidem diversimodè conveniri posse, vel⁴¹ actione ex stipulatu, si stipulatio intercesserit & adjecta fuerit, vel actione præscriptis verbis, si verborum obligatio fuerit omiſsa. Et hanc resolutionem probare videtur *Gilken d. l. n. 40.* ubi plures alios concordantes allegat *Dd.*

L. VII.

Imp. Gordianus A. Junio militi.

Transactionis placitum ab eo interpositum, cui causæ actionem non decisionem litis mandasti, nihil petitioni tuæ derogavit. P. P. XIV. Kal. Jan. Gordiano A. & A. Viola Gonſſ. 240.

SUMMARIA.

1. Agitur de L. 7. Autore.
2. Casus d. l. proponitur: an transactio à Procuratore ad agendum constituto facta, noceat Domino?
3. In quo summa d. l. consistat, ostenditur, & rationes dubitandi referuntur.
4. Procurator ad litem constitutus, dominus litis intelligitur.
6. Pactum procuratoris & nocet & prodest domino, & Procurator, cui

E

nego-

negotium aliquod est mandatum, aliud, quod est equipollens, facere potest, indeq. competit actio mandati.

7. *Reipub. interest, & ad officium iudicis spectat, ut lites minuantur.*

8. *Omnia facta Magistri navis debet praeferre ille, qui eum proposuit.*

9. *Dantur rationes decidendi.*

10. *Limitata & determinata causa limitatum & determinatum producit effectum.*

11. *Cui commissa & demandata est certa causa, ille istam tantum in iudicio peragere potest; aliaq. gesta non praedjudicant domino.*

12. *Fines mandati diligenter sunt custodiendi.*

13. *Mandatum extra limites suos non extendendum.*

14. *Ad transigendum speciale requiritur mandatum.*

15. *Respondetur ad rationes dubitandi.*

16. *Limitatur ratio dubitandi 1. & 2. quod pactum procuratoris noceat domino, quando sit de eo, quod mandatum est factum.*

17. *Procurator extra mandatum non est procurator.*

18. *Ratio dubitandi 3. quatenus procedat, declamatur.*

19. *Absurdum est, ut destinata ad unum finem, pariant diversum.*

20. *Temeritas litigandi in jure prohibetur, litigantiumq. calumnia: certis coercentur poenis.*

21. *Quomodo exaudienda sit objectio 4.?*

22. *Refertur Gilken. responsio.*

23. *Quaritur: an procurator cum libera possit transigere?*

24. *Traditur fundamentum affirmativa.*

25. *Subjicitur fundamentum negativa.*

26. *Ad transigendum speciale requiritur mandatum.*

27. *Jam dicta limitantur.*

28. *Procurator liberam habens potestatem super lite, non potest transigere super causa, sed lite solum vel instantia.*

29. *Quid obtineat in procuratore constituto ad certas causas ita, ut quicquid gesserit, Dominus ratum habere velit, exponitur.*

1. **D**E hujus legis Autore, Imp. Gordiano, diximus in interpretatione l. 1. C. qui testam. fac. poss. Hic CASUM à

2. Junio milite propositum: *an transactio à Procuratore ad agendum confititio facta noceat Domino?* negativè decidit.

SUM.

SUMMA itaque *textus nostri* in eo consistit, quod Procurator, cui causæ actio, non verò decisio litis mandata est, non possit transactionem inire in præjudicium Domini.

Huic decisione videtur obstare, 1. quod procurator ad litem constitutus, litis Dominus intelligatur, ita, ut quicquid à Procuratore gestum est, habeatur, ac si à Domino gestum fuisset. *l. Procuratorib. 22. C. de Procuratorib.*

2. Quod pactum Procuratoris & prosit, & noceat Domino. *l. rescriptum. 10. §. ult. & l. nam & nocere. 12. ff. de pact.*

3. Quod Procurator, cui negotium aliquod est mandatum, aliud, quod sit æquipollens, facere possit, & actio mandati competat, siue is mandatum impleverit, siue aliquid æquipollens fecerit, cum nihil intersit, quid ex æquipollentibus fiat. *l. ult. §. ult. ibique Bartol. ff. mandat.* Hinc colligitur, quod Procurator ad litem peragendam constitutus non peccet, siue ea terminetur in iudicio per sententiam, siue per transactionem Procuratoris, maxime cum Reipubl. intersit, & ad officium iudicis spectet, ut lites minuantur. *l. quidam. 21. ff. de reb. cred.*

4. Quod omnia facta Magistri navis teneatur præstare, qui eum præposuit, ne alioquin contrahentes decipiantur. *l. 1. §. Magistrum. 5. ff. de exercitor. act.*

Rationes autem decidendi hæc possunt dari: 1. quod causa determinata & limitata determinatum & limitatum producat effectum. *l. in agris. 16. ff. de A. R. D.* Cui autem actio causæ alicujus est demandata & commissæ, illi mandatum saltem est, ut causam illam in iudicio peragat. Hoc igitur mandatum non potest alium operari effectum, ut sc. transactio Procuratori non commissæ nec mandata Domino præjudicet.

- 11 2. Quod fines mandati diligenter sint custodiendi.
 12 *l. diligenter. 5. ff. mandat.* Ergò etiam mandatum extra li-
 mites suos non debet extendi. Qui enim excessit, aliud
 quid facere videtur, *d. l. diligenter. 5. in princ.*
- 13 3. Quod ad transigendum speciale requiratur man-
 datum. *l. mandato generali. 60. ibique Bartol. ff. de Procura-*
torib. & c. qui ad agendum. 4. de procur. in 6.
- 14 Rationes dubitandi quod spectat, ad primam respon-
 demus, eam procedere in iis, quæ ad pertractandam perti-
 nent litem, quæ à Domino est mandata Procuratori.
Carpzov. ad Constit. Elector. Saxon. 1. p. 1. defin. 22. n. 2. Eo-
 dem modo resolvi potest secunda objectio. Hinc *Donell.*
 15 *ad nostrā l. 7. in pr.* tradit, Procuratoris pactū Domino no-
 cere, sed ita, dum paciscatur ut Procurator, i. e. de eo, de
 quo & illi mandatum est, quod ita sit, si aut ei mandatum
 fit, ut pacisceretur, aut omnium rerum Domini sit Procu-
 16 rator, aut si in rem suam datus, cum extra mandatum
 non sit Procurator. *l. 1. ff. de procurator.*
- 17 Tertia dubitandi ratio intelligi potest, modò illud,
 quod Procurator agit, ad eundem finem tendat, & volun-
 tas Domini non repugnet, uti fit in nostro casu, ubi Pro-
 curator constitutus est ad agendum. Ergò hoc manda-
 tum non potest extendi ad alium finem, scilicet ad transigen-
 18 dum. Absurdum enim est, ut destinata ad unum finem,
 diversum pariant. *c. ult. ext. de V. S. l. qui hominem. 34. §.*
ult. ff. de solutionib. Præterea in jure temeritas saltem liti-
 19 gandi est prohibita, litigantiumque calumniæ certis co-
 ercentur poenis, uti videre est ex *t. 1. Inst. de pœna temerē*
litigant. Quod ad nostrum casum non potest accommo-
 dari.
- 20 Quarta objectio est exaudienda de iis factis, quæ re-
 spi-

spiciunt illam ipsam rem, in qua quis est prepositus, uti
constat ex *ead. l. 1. §. non autem. 5. & l. 1. C. de institor. &*
exercitor. act. Deinde respondet *Gilken. ad n. l. 7. n. 17.*
cum, qui Magistrum navi imposuit, propter publicam uti- 21
lilitatem, negotii naturam, & navigandi necessitatem, re-
neri, quæ resolutio fundatur *in princ. d. l. 1.* ubi etiam hæc
additur ratio, quod interdum neq; locus neq; tempus plenius
patiatur deliberandi consilium. Sed quaeritur, *an etiam* 22
habens mandatum cum libera, possit transigere? Pro *affir-* 23
mativa militat, quod mandatum continens clausulam
cum libera dicatur amplissimam continere potestatem,
ita ut comprehendantur omnia, quæ aliàs non compre-
henderentur. *Roland à Valle vol. 3. consil. 17. n. 47. & seqq.*
Carpzov. respons. Juris Elector. lib. 3. tit. 1. respons. 6. n. 38.
Pro *negativa*, quam veriore putamus, facit, quod man- 24
datum cum libera non sufficiat, in quibus requiritur spe-
ciale mandatum, *Monach. in pract. judic. p. 6. c. 4. n. 5.* nec
illud æquiparetur speciali. *Carpzov. ad Constit. Elect. 17. p.*
1. defin. 41. n. 7. Ad transigendum autem speciale requiri 25
mandatum, *supra* probavimus ex *d. l. mandato. 60. & d. c.*
qui ad agendum. 4. in quo tamen hæc reperitur limitatio, 26
nisi procuratori bonorum vel causæ administratio libe-
rè sit concessa. Hinc distinguit *Pbilip. Dec. ad n. l. 7. n. ult.*
quod Procurator liberam habens potestatem super lite 27
non possit transigere super causâ, sed lite solum vel in-
stantia. Ita quoque *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 7. n. 5.* tra 28
dit, quod si Procurator sit constitutus ad certas causas
cum expressione verborum, quod quicquid gesserit, Do-
minus ratum habere velit, illa verba, licet habeant vim li-
beræ, ad certas illas causas tamen restringi debeant.

Idem A. Licinio.

De alimentis præteritis, si quæstio deferatur, transigi potest: de futuris autem sine prætore seu præside interposita transactio nulla auctoritate juris censetur. PP. X. Kal. Januar. Pio & Pontiano Cons. 239.

SUMMARIA.

1. *Quæstio ex casu legis §. proponitur; an & quatenus de alimentis transactio valeat? & deciditur, quod de præteritis liberè transigi possit, de futuris non aliter nisi prætoris vel præsidis auctoritate interposita.*
2. *Quid nomine alimentorum contineatur, proponitur.*
3. *Rationes dubitandi afferuntur.*
4. *Quilibet est rei sue liber moderator & arbiter, & juri pro se introducto renunciare potest.*
5. *Præteriti temporis alimenta peti nequeunt.*
6. *Pactio de futuris alimentis in jure non invenitur prohibita.*
7. *Legatarius non cogitur agnoscere legatum alimentorum, sed illud repudiare potest.*
8. *Cui licet, quod minus est, eidem quoque licet, quod majus est.*
9. *Ratio decidendi proponitur.*
10. *Præsens modicum gratius est futuro majori.*
11. *Alia ratio decidendi annexitur.*
12. *Ad rationes dubitandi respondetur.*
13. *Dominus interdum rem suam alienare prohibetur.*
14. *Pupilli & minores alienare non possunt.*
15. *Quod num. 5. assertum fuit de alimentis, intelligendum est de illis, quæ solo judicis officio debentur.*
16. *Filius, qui suis operis vel aliunde alimenta acquisivit, pro alimentis præteriti temporis contra patrem agere non potest.*
17. *Quod procedit, nisi alimenta non solo jure sanguinis, sed etiam ratione operarum, vel dotis, vel respectu alterius rei debeantur.*

18. A-

18. *Alimenta prateriti temporis, quae debentur jure actionis, peti, atque de illis transigi potest.*
19. *A diversis mala fit illatio, & Diversorum diversa est ratio.*
20. *De re judicata pacisci licet, non autem transigere.*
21. *Regula à majori ad minus procedit tantum negativè non affirmativè.*
22. *Hac lex §. non limitatur (1.) quando alimentarius transigendo conditionem suam facit meliorem.*
23. *(2.) in annuis pensionibus, quae viduae debentur. quod confirmatur prajudicio.*
24. *Forma in unoquoque actu ad unguem observanda, eaque omisâ totus actus vitatur, in tantum, ut nec juramento confirmari queat. Transactio contra legis prohibitionem facta cursu longi temporis convalescere nequit. Conventio invalida traditione rei confirmatur. Transactio contra juris prohibitionem facta rei traditione non confirmatur, nec valet, licet partes legis dispositioni renunciaverint.*
25. *Suprema voluntatis liber debet esse stylus ac liberum arbitrium.*
26. *Alimentorum causa habetur pia.*
27. *Unde in dubio pro illis judicandum est.*
28. *Uxori debentur alimenta, & maritus ei de necessariis alimentis prospicere debet non solum constante, sed & soluta matrimonio.*
29. *Alimenta ex testamento debita etiam pro tempore praterito peti possunt.*
30. *Alimenta ad heredes transmittuntur, eaque heredes alimentarii à debitore petere possunt.*
31. *Heres succedit in universum jus, quod defunctus habuit, & cum eo pro una persona censetur.*
32. *Magistratus auctoritas & confirmatio plurimum valet, omnemque doli, fraudis & deceptionis suspicionem excludit. Subscriptio vel consignatio omnino consensum inducit.*
33. *Consentiens instrumento ad omnia contenta in illo consensum dedisse censetur.*
34. *Reiteratio magnum producit effectum, & voluntatem constantem indicat.*
35. *Multa per universalitatem & consequentiam permittuntur, quae alioquin principaliter & per se non permitterentur.*

36. Trans-

36. *Transactio super alimentis futuris in testamento relictis, conditione transigentis meliore facta etiam sine pratoris auctoritate inita valet.*

37. *Libertas transactionum non coangustari, sed extendi debet.*

38. *Litibus vix alia capitalior Reipubl. pestis ulla reperitur. Litium finiendarum causa inventa sunt transactiones.*

39. *Transactio non minorem habet vim, quam res iudicata & iurjurandum.*

40. *Lites transactione finitas restaurare non licet.*

41. *De Legatis & fideicommissis transigi licet.*

1 **I**N hac l. 8. ab Imp. Gordiano quaestio à Licinio proposita, *an & quatenus de alimentis valeat transactio?* ita deciditur, quod super alimentis prateritis liberè transigi possit, de futuris verò nō aliter, nisi auctore pratore vel praeside. Et de hac materia alimentorum, (quorū nomine omnia continentur, sine quibus homo non potest commodè vivere, uti sunt cibaria, habitatio, vestitus, & medicina, per l. legatis 6. ff. de aliment. & cibar. legat. l. verbo victus. 43. & l. quos nos. 234. §. verbum 2. ff. de V. S. & l. sicum dotem 22. §. sin a. 8. ibique Bartol. ff. solut. matrim. Sichard. ad n. l. 8. n. 1.) latè & dilucidè agitur in l. cum hi. 8. ff. de transactionib.

3 **C**ontra praedictam decisionem obijci potest, 1. quod quilibet rei suae liber sit moderator & arbiter. l. in re 21. C. mandat. Jurique suo pro se introducto renunciare queat. l. pen. C. de pact. Hinc videtur dicendum, quod quis super omnibus alimentis sibi debitis possit transactionem inire.

5 2. quod prateriti temporis alimenta peti nequeant. Bartol. in l. libertis. 18. §. 1. n. 3. ff. de aliment. & cibar. legat. Surd. de aliment. tit. 5. quaest. 1. n. 43. Modest. Pistor. p. 2. quaest. 58. Carpzov. ad Constit. Elect. Saxon. 10. p. 2. defn. 30. Ergò de prateritis alimentis non potest transigi.

3 quod.

3. quod de alimentis futuris pactio non reperiatur 6
in iure prohibita. Ergò etiã permiffa cenfetur, arg. *l. mu-*
tus. 43. §. 1. ff. de procurator. & l. 1. ff. de testib. Si igitur licet
pacifci de futuris alimentis, licebit etiam de iisdem trans-
igere.

4. quod legatarius non cogatur legatum alimen- 7
torum agnofcere, fed illud poffit repudiare. *Hunn. in tract.*
de transact. cap. 3. exercit. 22. n. 4. Ergò multò magis ei li-
cet transigere. Cui enim licet quod majus eft, eidem quo 8
que licet, quod eft minus.

Ratio autem decidendi, cur de futuris alimentis fine 9
prætore vel præfide non poffit transigi, exprimitur *in*
princ. d. l. cum hi. 8. ne hi, quibus alimenta erant relictæ, fa-
cilè de his transigerent, contenti modico præfenti. Te-
ftatores enim frequenter cognatis & amicis fuis pauperi-
bus foliti funt alimenta relinquere. Hinc fieri poteft, ut
hi modicam pecuniam vel summam præfentem faciliùs
accipiant & præoptent, quam majorem futuram expe-
ctent. Præfens enim modicum gratius eft futuro majori. 10
Nam juxta illud *Claudiani*: omne futurum defpicitur, fua-
dentque fui præfentia fructum. Ideò non rarò illi, quibus
alimenta funt relictæ, cum heredibus transigunt. Ne ita-
que alimentis relictis defraudentur, hinc *Divus Marcus*
Oratione *in Senatu* recitata effecit, ne aliter alimentorum
trãfactio rata efferet, quàm fi auctore prætore facta. Deinde 11
alia ratio ponitur *in d. l. cum hi. 8. §. cam transactionem 6.*
ne fc. alimenta transactione intercipientur, & repræfen-
rata pecunia confumatur. Tales enim homines, ut ait *Gil-*
ken. ad n. l. 8. n. 3. non adfueti fortunæ benigniori, & in
longitudinem non confulescentes, ea, quæ præter fpem de-
lata funt, facile profundere folent. Propterea *in d. l. cum*

F

hi

h. l. §. sed & personarum. 11. cavetur, ut personarum contemplatio habeatur, h. e. cujus vitæ sunt ii, quibus alimenta relicta sunt, utrum frugi vitæ hi sint, qui aliàs sufficere sibi possint, an sequioris, qui de alimentis pendeant.

12 Hisce ita præmissis, ad objectiones suprâ adductas respondemus, & quidem ad 1. quod multis in rebus libera facultas certas ob causas sit admodum restricta in legibus, iisque cautum, ut quisque rebus suis rectè & benè utatur.

13 *Dd. ad d. l. in remandata. 21.* Ita quoque Dominum aliquando rem suam alienare non posse, patet *ex princ. &*

14 *§. 2. Inst. quib. alienare licet vel non.* ubi in specie pupillis & minoribus alienandi potestas est interdicta, ne ex inconsulta facilitate in grave incommodum incidant. *l. si curatorem 3 C. de integ. restitutione minor.* Ex eadem ratione transactionem de futuris alimentis esse prohibitam, suprâ monstravimus.

15 Secunda dubitandi ratio procedit in alimentis, quæ solo judicis officio debentur, & eam ob causam decernuntur, ut quis vivat, nec fame pereat. *Phil'p Dec. ad nostram l. 8. n. 5.* ubi ait, quod hæc alimenta non debeantur nisi

16 in subsidium. Hinc filium, qui vel suis operis, vel aliunde alimenta acquisivit, non posse contra patrem agere pro alimentis præteriti temporis, notant *Dd. ad l. si quis à liberis 5. §. sed si filius 7 ff. de agnoscend. & alend. liber. Carpzov. ad Constitut. Elector. Saxon. 10. p. 2. defin. 30. n. 4.* Sc-

17 cus autem est, si alimenta non solo jure sanguinis debeantur, sed etiam ratione operarum, vel dotis, vel respectu alterius rei, uti tradit *Surd. d. quæst. 1. n. 46. & 67. Carpzov. d. l. n. ult.*

18 Deinde alimenta præteriti temporis, quæ debentur jure actionis peri, atque de his transigi posse, ex aliis probat & confirmat *Carpzov. d. l. defin. 31.*

Tet-

Tertia dubitandi ratio desumpta est à diversis, à 19
quibus mala fit illatio. Diversorum enim non eadem,
sed diversa est ratio. Posito igitur, pactiōem de futu-
ris alimentis non esse prohibitam: Ex eo tamen non se-
quitur, de iis quoque transactionem valere. Nam de 20
re judicata etiam non licet transigere, pacisci autem licet,
veluti latius deducit *Hunn. in libro de transactione. cap. 3.*
exercitatione 19. in responsione ad argumenta contraria, &
in tract. de pact. cap. 5. quest. 13.

Eodem modo resolvi potest quarta & ultima dubi-
tandi ratio. Regulam autem à majori ad minus proce- 21
dere destructivè seu negativè, non verò positivè vel affir-
mativè, multis declarat exemplis *Nicol. Everhard. in topic.*
loco 16. à majori.

Notandum verò, legem nostram limitari i. in trans- 22
actione, qua alimentarius conditionem suam meliorem
facit. *d. l. cum hi. 8. §. eam transactionem. 6.* 2. in annuis
pensionibus, quæ Viduæ debentur, veluti patescit ex *sub-*
sequenti responsio, quod mens Jul. Anno 1644. in Collegio no-
stro Juridico ad responsionem Johann Friedrich von Brets-
tin/uff Grünwald probatum fuit: Weiln die alimenta,
so der Seix erster Mann Sempronius in seinem Testament
und letzten Willen mit diesen Worten ihr vermacht: Zum
dritten sol meiner Ehwirthin/Frauen Seix, zu ihren jährli-
chen Witthumb und alimentation, so Sie meinen Todt er-
leben solte/Zeit ihres Lebens 400. Thaler gereicht/ und Sie
mit einer ziemlichen habitation versehen werden: mit in die
transaction und Vergleichung gebracht werden/ also daß
Sie nicht allein die præterita, sondern auch futura begrieffe/
Als vermeinte Maxius, der andere Ehemann und nachgelas-
sener Witber/daß diese transaction quoad futura alimen-

ta zu Recht nicht bestehen / sondern vielmehr Er solche alimentgelder annoch / non obstante transactione, bis auff das Jahr / als Seia seine Hausfrau gestorben / fordern köndte. Waim ihr dann / was diesfalls Rechtens / mit Anfügung der rationum dubitandi & decidendi, Euch zu berichten gebeten / demnach sprechen wir vor Recht: Ob wohl / vors erste / in Rechten klar und ausdrücklich verordnet / ne aliter futurorum alimentorum in testamento relictorum transactio rata habeatur, quàm si pratore auctore facta, & causa sufficienter cognita sit.

l. cum hi. 8. ff. de transactionib. l. de alimentis. 8. C. eod. ubi gl. Bartol. Bald. Salicet. Paul. de Castro, & Dd. communiter.

Quia causæ cognitio habetur pro forma substantiali huius transactionis.

Bartol. ad d. l. cum hi. 8. in princ. n. 7. Paul. de Castro. ad § si prator aditus. 17. d. l.

²⁴ quæ in unoquoque actu ad unguem observari debet, ea- que omisâ totus actus vitiatur.

c. cum dilecta. 22. ext. de rescript. c. venerabili. 37. ext. de offic. deleg.

in tantum, ut nec iuramento confirmari queat.

l. non dubium. 5. C. de LL. Bald. in l. 1. n. 4. C. de operis libertor. Dec. consil. 349. n. 1. & 6.

Et in terminis

Bartol. d. l. n. 7. Bald. in l. pactum. 3. n. ult. C. de collationib. Petr. Petk. lib 5. c. 25. n. 3. de testament. C. iug.

Nec ejusmodi transactioni contra legis prohibitionem factæ ex cursu longi temporis quicquam roboris accedat.

Vasq. illustr. controu. c. 64. n. 17. & seqq.

Et

Et quamvis alias conventiones invalidæ rei traditione confirmantur,

Dd. in l. juris gentium. 7. §. adeo. 6. vers. sed cum. ff. de pact.

Hæc tamen transactio rei traditione non confirmatur, utpote cui juris prohibitio resistit: sed traditio ista adeo pro nihilo ducitur, ut ne quidem futuris alimentis imputari possit.

d. l. cum hi. 8. §. si quis. 22. & l. eleganter. 23. §. item. 2. de condict. indeb.

Nec valeat etiam, licet partes expressè renunciarint dispositioni hujus l. cum hi.

Bartol. d. l. n. 7. & Fulgos. ibid. n. 5.

Dahero denn auch dieser Vertrag/ als welcher contra prohibitionem legis de alimentis futuris extrajudicialiter & absque sufficiente causæ cognitione vorgehen seyn sol/ quoad hunc passum, nichtig und unkräftig scheinen thut. Derselbe auch/ vors andere/ ultimæ voluntati defuncti gänzlich zu wider/ quastamen voluntates exitum habere publicè expedit.

l. vel negare. 5. ff. testamenta quemadm. aperiant.

Nec quicquam est, quod magis hominibus debeat, 23 quàm ut supremæ voluntatis, postquam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus, & licitum, quod iterum non redit, arbitrium.

l. 1 C. de SS. Eccles.

Worzu dann kömt/vors dritte/ favor alimentorum, quo. 26 rum causa habetur pia.

l. Mela. 14. §. 1. verb. pietatis insinuen. ubi Bartol. & Dd. ff. de aliment. & cibariis. legat.

Idoque etiam maximè privilegiata censetur.

- Jason in §. prajudiciales. 13. n. 24. Instit. de actionib. Cravest. consil. 199. n. 10. Marc. Mant. singul. 22. n. 4.*
- 27 Ita ut in dubio judicandum sit pro alimentis.
l. sed si u. s. §. an autem. 3. vers. nec mirum. de Carbon. edict. Steph. Forcatul. in penultima. c. 28.

Gestalt auch noch/vors vierdte/ hoc in casu personæ qualitas & conditio solches erfordern wil/ in deme der defunctus Maritus seinem Eheweib tanquam personæ valdè dilectæ, aus sonderbahrer affection und provision, diese alimenta vermacht. Quæ personarum qualitas & conditio magnum in jure circa legata & fideicommissa habet effectum, adeò ut in favorem legatarii latissimè interpretanda sint; & quamvis legatum personæ extraneæ in imperfecto & minus solenni testamento relictum invalidum sit, tamen valeat, si factum sit personæ testatori conjunctæ, vel ab eo valdè dilectæ.

Trentler. consil. 37. n. 29. & seqq.

- 29 Præsertim cum aliàs quoque uxori debeantur alimenta, & maritus ei de necessariis alimentis providere debeat.
l. si cum dotē. 22. §. sin autem. 8. ff. solut. matrim. Bald. in l. de alimentis. 8. C. de transact. Panormit. consil. 43. l. 2.

& quidem non tantum constante, sed etiam soluto matrimonio.

Alex. in d. l. si cum dotem. 22. §. 8. Angel. in §. fuerat. 29. Inst. de actionib. Socin. consil. 41. lib. 4.

Zum fünfften können der Witwen die alimenta, so ihr von ihrem verstorbenen Ehemann vermacht worden/ wann Sie sich gleich wieder verheyrathet/ nicht entzogen werden.

Paul. de Montepico in l. Titia. 34. §. Titia. 7. quest. 64. n. 164. ff. de legat. 2. Joan. de Caronis, in rubr. C. de secund. nupt. p. n. 16. n. 35.

Uber

Uber diß und vors sechste ist kein Zweifel/ quod non tam
rum alimenta ex testamento debita peti possint, etiam pro
tempore praterito.

*l. libertus. 18. §. 1. ff. de aliment. vel cibarij. legat. l. fili-
unf. 27. §. fin. quando dies legator. ced. l. de alimentis. 8. ubi
Bald. Lud. Roman. n. 1. Alex. n. 2. Jason. n. 6. C. de transact.
Modistin. Pistor. part. 2. quest. 58.*

Sed etiam septimo quod ad haeredes transmittantur, ac
queant ea haeredes alimentarii petere à debitore.

*d. l. libertus. 18. §. 1. de aliment. & cibarij. legat. l. qui u-
sumfr. 36. §. ult. quasitum. 37. de usufr. Surd. de aliment.*

l. 4. q. 1. n. 30.

Siquidem haeres succedit in universum ius, quod defun-
ctus habuit, & cum eo pro una persona censetur.

l. heredes. 59. & l. heredes. 62. ff. de R. J.

Aus welchen allen denn zuschließen sein wil/ das Mavius die
alimentgelder/ welche der Seja ihr voriger Ehemann/ Sem-
pronius, im Testament vermacht/ non obstante transa-
ctione nochmals zu fordern berechtiget.

Die weil aber hergegen 1. tam ex verbis testamenti, quàm
transactionis subiecta so viel erscheinet / daß diejenigen
Gelder/ welche Sempronius Seja vermacht/ nicht vor bloße
und schlechte alimenta zu achten/ sindemahl darinnen aus-
drücklich steht/ daß sie ihr zu ihre jährlichen Wittumb sollen
gereicht werden/ daher auch in der transaction diese Gelder
jährliche Leibrenten/ und Gegenvermächtnuß genennet wer-
den/ und also vielmehr pro annuis dotulitii pensionibus zu
halten / zudem auch (2.) diese transaction auff Gutachten
des Landes hauptmans und dessen verordneten Assessorn, wie
die klare Wort lauten/ vorgangen / und oft nicht absque o-
mni causa cognitione geschehen/ und (3.) nicht allein von
der

der Seja und ihren kriegischen Vormundt vollzogen/ sondern auch (4.) denen Ambtsregistraturen einverleibet/ und nachmals von der Obrigkeit in allen und ieden puncten und clausulen ratificirt, confirmirt, und bestätiget/ also daß darüber/ wie Sie in allen ihren articulis befindlich / stet/ fest/ und unverbrüchlich gehalten werden solte / Cujus Magistratus autoritas & confirmatio non parum operari solet, omnemque doli, fraudis, & deceptionis suspicionem excludit.

c. in praesentia 6. ext. de renunciat. Bald. in l. ult. de testament. tutel. Felin. in c. 14. ext. de fide instrument.

Über dieß (5.) von Maxio, als Seja Ehemann selbst mit unterschrieben und besiegelt/ auch eo ipso approbiret worden/ quia subscriptio vel consignatio omnino consensum inducit.

l. sicut re. 8. §. non videtur. 15. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solv. Bartol. in rubr. tit. de fide instrum. n. 41. Paul. de Cestr. vel 1. consil. 216. n. 1. & seq. Parisius vol. 2. consil. 19. n. 108.

33 Et consentiens instrumento consensum censetur dedisse ad omnia contenta in instrumento.

arg. l. cum principalis. 178. ff. de R. J. Harim. Pist. p. 2. q. 49. n. 24.

Die Seja auch (6.) bey Lebzeiten niemals sich darwieder gesetzt/ sondern vielmehr neben Maxio ihren Ehemann dieselbe unterschiedlich reiterirt, und darauff Geld ausgezahlt empfangen/ qualis reiteratio magnum producit effectum, & voluntatem constantem indicat.

Bald. in l. precibus. 8. C. de impub. & aliis substitut. gl. inc. ubi periculum. §. qui a. de elect. in. 6.

Zu geschweigen das (7.) diese transaction nicht allein super hoc puncto, sondern in genere wegen unterschiedlichen anforderungen geschehen / & aliàs quoque multa per universalitatem & consequentiam permittantur, quæ alioquin principaliter & per se non permitterentur. 35

l. 1. ff. de auct. & consens. tutor. l. si is qui. 29. ff. de liberat. legat. l. quadam 62. ff. de A. R. D.

Endlich (8.) auch allen ansehen nach durch solche transaction Seix conditio nicht deterior, sondern melior reddiret wordē / in deme Sie der hohen caution / welche ihr uff 50000. Thaler zubestellen auferleget worden / auch nicht ehe wieder gehört werden sollen / solcher Gestalt geübriget / und keine Unkosten mehr uffwenden dörrfen / auch sonder zweiffel von denen versprochenē 8000. GULDEN ihren Unterhalt und Auskommen haben können / quo casu quin transactio etiam super alimentis futuris in testamento relictis inita valeat, quāvis sine prætore auctore facta sit, dubium non est. 36

l. cum hi. 8. §. eam transactionem. 6. ubi Dd. de transact. Bartol. in tr. de aliment. n. 37.

So ist auch dahero gestalten Sachen nach Mævius als hæres Seix, cujus etiam factum præstare debet, die von ihren vorigen Ehemann Sempronio zu ihrem jährlichen wittumb vermachte Gelder zu fordern nicht befugt / sondern bleibet bey der von der Obrigkeit einmahl beliebten und confirmirten transaction auch in hoc passu nochmahls nicht unbilllich. Und hieran hindert num nichts / was anfangs pro prima ratione dubitandi adducirt / dieweil solches alles in alimentis futuris per testamentum relictis, in specie ita dictis, nur allein stat hat / nicht aber in annuis ejusmodi pensionibus, de quibus hic agitur, siquidem super his transactio nulli-

G

bi

50 AD L. VIII. C. DE TRANSACTIONIBUS.

bi invenitur prohibita, nec tantam solennitatem requirit, ideoque permiffa intelligitur.

arg. l. 1. ff. de offic. ejus cui mand. est. jur. l. servum.

33. §. publicè. 2. de procurat.

37 Neque etiam libertas transactionum coangustanda, sed magis extendenda est.

arg. l. item si. 4. §. 1. vers non tamen. ff. de alienat. iud. mut. causa fact.

38 Cum litium, quibus vix alia capitalior Reip. pestis ulla reperitur, finiendarum causa inventæ sint transactiones, ac perinde omninò servandæ.

l. fratris 10. C. de transact.

39 Neque minorem habeant vim, quàm res judicatæ.

l. non minorem. 2. C. eod.

& jusjurandum.

l. jusjurandum. 2. ff. de jurejur.

40 Unde etiam fit, ut lites transactione finitas restaurare non liceat.

l. cum te. 5. l. cum justa. 6. & l. Sanum 27. C. de transact.

Ne quidem rescriptio Principis.

l. causas. 16. C. eod.

Daher auch die secunda dubitandi ratio an sich selbstien fällt

41 let/ quoniam non obstante ea de legatis & fideicommissis transigi licet.

l. Imperatores 3. §. 1. l. Aquiliana. 4. l. non est. 12. ff. de transact.

Wie denn gleichfalls die tertia, in dem alhier die quæstio von dergleichen bloffen alimentis nicht ist/ und wiewohl die quarta und quinta dubitandi ratio in suis terminis raum finden/ will doch daraus necessario nicht folgen / daß alsbald diese

Supereſt, ut ad allatas dubitandi rationes respon- 14
deamus. Quod igitur *primam ex d. l. transactio. 38.* de-
ſumtam concernit, ex illa ipſa à contrario ſenſu liquidò
apparet, transactionem procedere, aliquo dato vel reten-
to ſeu promiſſo. Ergò præciſè non requiritur, ut aliquid 15
detur, & ad tranſigentem actu perveniat, ſed ſufficit, ſi
quid promiſſum fuerit, & ad tranſigentem pervenire poſ-
ſit. *Franciſc. Curt. Jun. ad n. l. 9. n. 1.* ubi ait, quod ad vali-
ditatem transactionis non requiratur, ut aliquid detur
vel retineatur actualiter: ſed ſufficiat potentia habendi.
Sibi igitur imputet adverſarius, quod promiſſis non ſtete-
rit, & pecuniam præſinito tempore poſſeſſori non nume-
rarit. Cum igitur poſterioris conventionis in n. l. 9. pro-
poſitæ membri conditio extiterit, hinc poſſeſſor adverſa-
rio ſuo poſſeſſionem cedere non tenetur, ſed eam vi hu-
jus conventionis retinere, actoremque repellere poteſt.

Et hoc modo corruiſcit etiam *ſecunda dubitandi ratio.* 16
Sibi enim imputet tranſigens, quod nihil conſequitur.
Nā in ejus arbitrio & poteſtate fuit, promiſſæ ſummæ ſo-
lutione poſſeſſionem acquirere, ſuamque conditionem
melioſiorem facere. Si enim paruiſſet, & ſatiſfeciſſet con-
ventioni, uterque aliquid conſequi potuiſſet, unus ſc. poſ-
ſeſſionem vel fundum, alter verò decem aureos. *Gilken.
d. l. n. 5.*

Ad tertium dubium reſponderet *Gilken. d. l. n. 6.* mi-
nas præcedentes facere; ut negotium præſens dicatur, &
ideò officium judicis implorari poſſit *l. ult. in pr. ff. quod
metus cauſa*. Ita ut quis cautionem de non offendendo 17
præſtare teneatur, ſi illud minarum & perſonæ qualitates
requirant. *Id. ibid. n. 7.* ubi multos *juris textus* & *Dd. auto-
ritates* allegat.

Quai-

Quarta dubitandi ratio, quæ in casu violentæ possessionis, reique alienæ prohibitæ occupationis procedit, huc minimè quadrat. In nostro enim casu *Agrippinus* possessionem acquisivit justo titulo & permissu Domini, cujus etiam petitionem vi transactionis & per utilem exceptionem removeatque elidere, possessionemque retinere & defendere potest.

Ad quintam & ultimam dubitandi rationem *Dd. communiter* respondent, moræ purgationem hic locum non habere, cum transactioni conditio sit inserta, quæ debet in sua specifica forma adimpleri. *Gilken. d. l. n. 9.* Præterea *Philip. Dec. ad n. l. 9. n. 9.* statuit, quod hic obligatio non incipiat à conventionem, sed ab eventu conditionis. Si igitur transigens admitteretur ad purgationem moræ, admittendus etiam esset ad actionem acquirendam, quod tamen fieri nequit, quia ante eventum conditionis non nascitur obligatio, nec admittitur moræ purgatio ad actionem acquirendam. *l. si infulam. 84. ibiq. Dd. ff. de V. O. Vid. Paul. de Castro. d. l. n. 3.* ubi tradit, ex parte debitoris purgationem moræ locum non habere, quando dies & poena fuit adjecta, nec ex parte actoris, si is promisit dare, & non dedit.

L. X.

Imp. Philippus A. Apollophania.

Fratris tui filiis de paterna successione ac statu etiam nunc contra fidem sanguinis, itemque placitorum quæstionem inferre parùm probè postulas. Nullus etenim erit litium finis, si à transactionibus bona fide interpositis cæperit facile discedi.

P. P.

P. P. prid. Kal. April. Peregrino & Emiliano Conf.⁵⁷

245.

SUMMARIA.

1. Hujus l. X. autor, ejusque in Imperio successio exponitur.
2. Philippum primum Imperatorem Christianum appellatum fuisse traditur.
3. Casus legis formatur.
4. Questio ex casu l. proponitur, & negativè ad illam respondetur.
5. Transactio litis ingressum impedit. Summa l. exponitur.
6. Rationes dubitandi afferuntur.
7. Transactionem communiter à Dd. pro contractu innominato haberi dicitur.
8. In contractibus innominatis re integrâ licet pœnitere.
9. De questione status compromissum non valet.
10. Transactio non impedit litis contestationem.
11. Casus deciso ponitur.
12. Transactio bona fide inita est servanda.
13. Decisionis rationes recensentur.
14. Placita servanda esse æquitas naturalis postulat, fideiç, humane congruum est.
15. Si à transactionibus bona fide interpositis liceret recedere, nullus esset litium finis.
16. Lites transactionibus sopita resuscitari non debent.
17. Transactio in jure sapius appellatur litis deciso.
18. Transactio eandem habet auctoritatem, quam res judicata, qua litis ingressum impedit.
19. Rationes dubitandi diluuntur.
20. Quòd in contractibus innominatis re integrâ pœnitere liceat, in transactione locum non habet.
21. Finiendarum litium causâ transactio inventa est.
22. A compromisso ad transactionem non valet consequentia.
23. A separatâ non argumentamur, nec ulla illatio fit.
24. Tantus est favor libertatis, ut majores judices habere debeat. Favor libertatis compromissum impedit.
25. De statu persona transactionem fieri posse favor libertatis suadet.
26. Diversitas rationis inducit diversitatem juris.

H

27. Quod

27. Quod n. 10. fuit assertum, transactionem litis contestationem non impedire, procedit, quando transactionis exceptio non potest in continenti probari, sed altiore indaginem & questionem requirit.

28. Absolvi ab instantiâ & absolvi ab institutâ actione, quomodo differant, exponitur.

1 **H**uius legis autor est Philippus Arabs, humili genere natus, qui ejusdem iussu à militibus occiso Imp. Gordiano, à quo præfectus factus est, successit, Anno Christi 245. & per suasionem uxoris suæ Marcie Otacilla ab Episcopo Fabiano baptizatus fuit. Hinc primus Imperator Christianus appellatur. Regnavit autem per annos quinque, & menses X. atque die 29. Januar. Anno 250. interfectus fuit.

3 Casus autem nostræ legis ita formari potest. Apollonia cum fratris sui filiis super controversia de paterna successione atque statu mota transegit, & quæsit, an questionem sopitam resuscitare queat? Cui responsum fuit, quod non, sed transactio litis ingressum impediat. Et hæc etiam legis est nostræ SUMMA.

6 Cui opponi potest, 1. quod transactio communiter à Dd. pro contractu innominato habeatur. Gilken. in præ-
7 lud. nostritit. n. 4. & seq. Suchard. ad n. l. 10. n. ult. In con-
8 tractibus verò innominatis re integra licet poenitere. l. na-
9 turalis. 5. de præscript. verb. l. si pecun. 5. ff. de condict. caus. dat. caus. non secus.

2. Quod non valeat compromissum de questione status. l. non distinguemus. 32. §. de liberali. 7. ff. de recept. arbit. Ergò nec transactio.

3. Quod transactio non impediat litis contestationem. c. exceptionis. 1. de litis contestatione in 6.

12 Hisce verò non obstantibus, in nostral. 10. dicitur, quod transactio bona fide interposita sit servanda, & ab ea non facile, i. e. non temerè discedi possit. Cu-

Cujus decisionis tres apponuntur rationes: 1. quod
 sit contra fidem sanguinis. Quamquam enim *Apollophan-*
ia primùm negaverit, illos esse fratris sui filios, qui pater-
 nam prætendebant successionem, eos tamen per transa-
 ctionem approbasse censetur, & propterea etiam ratio
 conjunctionis, propter quam aliàs à regulis juris commu-
 nis receditur, uti quodammodò patet ex *l. ult. ff. de rece-*
ptatorib. & ex aliis probat *Philip. Decius ad n. l. 10. n. 3.* ca-
 que alter alteri est obstrictus. *Donell. ad n. l. 10. n. ult.* haberi,
 officiumque consanguinitatis attendi debet.

2. Quod sit contra fidem placitorum. *Æquitas* enim
 naturalis postulat, fideique humanæ congruum est, ea,
 quæ semel placuerunt, servare. *l. 1. in pr. ff. de pact. & l. non*
minorem. 20. C. h. n. tit.

3. Quod nullus esset litium finis, si à transactionibus
 bona fide interpositis liceret recedere. Causas igitur vel
 lites transactionibus legitimis finitas non oportet resu-
 scitari. *l. causas. 16. l. sub pretextu. 19. & l. si profundo. 33. C.*
h. n. t. Propterea etiam transactio sæpius in iure appel-
 latur litis decisio. *l. post decisionem. 13. C. de furt. & l. cum*
proponas. 17. in verb. litem, quam tecum habuit, transactione
decisam. & d. l. sub pretextu. 19. C. h. n. t. Propterea etiam
 in *d. l. non minorem. 20.* dicitur, quod transactio non mi-
 norem habeat auctoritatem, quàm res judicata, quæ litis
 ingressum impedit. *Sichard. ad n. l. 10. n. 2.* & paratam exe-
 cutionem meretur. *Francisc. Curt. Jun. ad nostrum tex-*
tum, n. 3.

Nec adversantur allatæ dubitandi rationes. Posito
 enim, quod 1. transactio inter contractus innominatos
 referri possit, illi ipsi tamen, qui hoc statuunt, objectam
 rationem limitant in transactione, in ea sc. poenitentiam

21 locum non habere, propter favorem dirimendarum litium, & quod transactio inventa sit, ut lites finiantur & terminentur. *Philip. Dec. d. l. n. 4. ibique Sichard. n. ult.*

22 Ad secundam dubitandi rationem respondemus, à compromisso ad transactionem tanquam à separatis non

23 posse argumentari nec illationem fieri. Ratio enim, quæ prohibet compromissum fieri super questione status, exprimitur in *d. l. non distinguemus. 32. §. de liberali 7.* quod

24 tantus sit favor libertatis, ut majores judices habere debeat. Favor itaque libertatis compromissum impedit.

25 Sed hæc ratio cessat in transactione, ubi favor suadet, de statu personæ transactionem fieri, quia per eam controversia status antea mota tollitur, ita, ut impofterum ea amplius moveri nequeat. *Dec. d. l. n. 2.* ubi concludit, transactionem & compromissum à pari non procedere.

26 Diversitas enim rationis inducit diversitatem juris. *Everhard. in topic. loco 18. à separatis.*

27 Tertia & ultima dubitandi ratio procedit, quando exceptio transactionis non potest in continenti probari, sed altiore indaginem & questionem requirit, quo casu, quia merita causæ respicit, post litis contestationem proponenda est, de quo casu etiam intelligitur *d. c. 1. Gail. 1. observ. 74. n. 13.* Alias verò, quando de ea constat, ante litis contestationem rectè opponi potest, atque litis ingressum impedit. *Matth. Cöler. ad c. cum venerabilis. 6. ext. de except. n. 68. & seqq. Zanger. de exceptionib. p. 3. c. 17. n. 110. Carpzov. ad constitut. Elector. Saxon. 3. p. 1. defn. 15.* Atque ita eleganter sancitum quoq; est in *Ordinat. Judic. Elector. Saxon. tit. 11.* Von den exceptionen. §. was aber. ubi dicitur: was aber die peremptorias und zerstörlischen exceptiones anlanget / die sollen erst nach der Kriegobefestigung fürgezwendet

wendet werden / man mag aber nichts desto weniger von den
 selben auch vor der Befestigung des Kriegs protestiren und be-
 dingen. Es werden den dergleichen exceptiones impediens
 litis ingressum, welche ohne fernere Ausführung alsbald in
 continenti aus producirten originalacten und Urkunden/
 oder des gegentheils eignen Bekenntniß dargebracht werden
 köndten / als wan einer fürzuwenden / es weren die Sachen/
 darumbicko geklaget / alliberit durch fürgegangenen Eydt
 oder rechtlich Erkänntniß erörtert / oder in guten Vertragen/
 oder prescribiret worden / denn solche mag man wohl vor der
 Kriegsbefestigung einwenden / und darauff ehe man sich in
 der Hauptsache einlässet / rechtliche Erkänntniß erwarten / ie-
 doch das es im ersten Termin geschehe. Wann nun also die
 exceptiones vor der Kriegsbefestigung eingewandt / und
 gnugsam ausgeführet worden / sol alsdenn auff des beklag-
 ten Bitte / Er / wann es gleich an ihm selbst peremptoria exce-
 ptiones weren / nicht nur von der instanz absolviret / sondern
 erklant werden / daß sich Beklagter auff die Klage einzulas-
 sen nicht schuldig sey. Nach der Kriegsbefestigung aber soll
 Er auff die zerstörlichen exceptiones nach Gelegenheit der-
 selben / von der Klage entbunden werden. Quomodo autem 28
 ab invicem differant, absolvi ab instantia, absolvi ab insti-
 tuta actione, & non teneri respondere ad actionem insti-
 tutam, exponit *Carpzov. d. l. defin. 16.* ubi benè tradit, prio-
 rem formulam usurpari, & observari, quando reus à pro-
 cessu minus rectè formato absolvitur, e. g. propter inep-
 tudinem libelli, incompetentiam fori, aliasque dilatorias
 exceptiones, ubi tamen ipsa actio non perimitur, sed acto-
 ri debito modo ac loco reservatur. *Gail. 2. observ. 103. n. 7.*
Zanger. d. tr. p. 2. c. ult. n. 30. Et hoc casu plerumque ita
 pronunciari solet: Daß sich Beklagter uff erhobene Kla-
 ge /

ge/innassen die vorbracht/einzulassen nicht schuldig. Vel hoc modo: Daß Beklagter von dieser Instanz und Gerichtszwäg zu absolviren und zu entbindē/und do Kläger ihn Anspruchs zu erlassen nicht gemeinet/ist ihm denselben an gehörenden Orthen zu belangen unbenommen. Secunda formula verò locum habet, quando reus facta litis contestatione, oppositisque & probatis exceptionibus peremptoriis planè absolvitur, quo casu actio perimitur, nec actor denuò Reum adversus absolutum ab actione experiri potest. Et hoc casu talis pronunciandi modus in usu est: Daß Beklagter von angestalter Klage zu absolviren und zu entbinden. Tertia formula eundem cum prima effectum operatur, ita ut actori non competat jus agendi, sed reus tutus sit, & propterea hæc formula locum habet in exceptionibus, ingressum litis impredientibus, ante litis contestationem oppositis ac in continenti probatis, quo casu ita pronunciatur: Das die erhobene Klage nicht stat hat / vel ita: Daß Beklagter auff die erhobene Klage sich einzulassen nicht schuldig.

L. XI.

Impp. Valerianus, Gallienus AA. & Valerianus nobilis Caesar Cajano militi.

De fideicommisso à patre inter te & fratrem tuum vicissim dato, si alter vestrum sine liberis excesserit vita, interposita transactio rata est: cum fratrum concordia remoto captandæ mortis alterius voto improbabili, retinetur, & non potest eo casu rescindi tanquam circumventus sis, cum pacto tali consenseris, neque eam, cui subveniri solet, ata-

ætatem agere te proponas: nec si ageres, iisdem illis de causis, in integrum restitutionis auxilium impetrare deberes. P. P. XV. Kal. Decembr. Valeriano & Gallieno AA. utrisque II. Conss. 256.

SUMMARIA.

1. Legis hujus Autores recensentur.
2. Casus proponitur.
3. Questio ex casu legis proposita affirmativè deciditur.
4. Summa legis refertur.
5. Rationes dubitandi adducuntur.
6. Liberi & heredes, quibus voluntatem testatoris maximè adimplere incumbit, eam mutare non possunt.
7. Non licet pacisci de futura successione.
8. Juri non competenti renunciari non potest.
9. Beneficium restitutionis in integrum minoribus denegari non potest.
10. Fundus minoris, licet sterilis, alienari non potest.
11. Pactum de restituenda dote non valet, si illud magis sit damnosum quam lucrosum.
12. Rationes decidendi ex ipso textu afferuntur.
13. Ratione dubii eventus nemo, cujuscunque sit ætatis, laesus dici potest.
14. Minori, nisi inconsulta sua facilitate se laesum probet, beneficium restitutionis in integrum non indulgetur.
15. Ad objectiones respondetur.
16. Voluntas testatoris est reputanda secundum voluntatem ejus, in cujus favorem aliquid relinquitur.
17. Filii, licet testamento heredes sint scripti, precariam tamen substitutionem remittere possunt.
18. Pactum, quod factum est cum consensu ejus, de cujus successione queritur, valet.
19. Propter dubium eventum non est infringenda transactio b. fide inita.
20. Minoribus causa cognita, si capti esse proponuntur, subvenitur.
21. Minor jure usus communi circumscriptus esse non videtur.
22. Ob dubium mortis & ob ventura hereditatis eventum valet remissio fideicommissi utrinque injuncti.

23. A

23. *A diversis mala fit illatio.*
 24. *Fundus minoris quamvis infructuosus vendi nequit.*
 25. *Pactio conditio dotis reddende deterior fieri non potest.*
 26. *A compromisso ad transactionem nullum duci potest argumen-
 tum.*

1 **H**ujus legis autores sunt *Valerianus*, ejusque filii, *Gallienus & Valerianus*. De prioribus duobus diximus in interpretatione l. neque professio. 5. C. de testament. quod parens *Nobilis Romanus*, ex *praeclaro Corneliorum genere*, & quidem *patre Valerio Flacco natus*, à militibus *Alpinis in Rhetia & Norico contra Æmilianum Maurum Anno Christi 254.* Imperator electus, cum filio *Licinio Gallieno*, ad instantiam *Senatus Romani*, imperium per annos *XV.* tenuerit, veluti *Elias Reusnerus in Isagoge historica* refert. Uterque autem occisus fuit, ille à *Persis*, hic autem cum fratre *Valeriano*, ex instinctu *Cecropii, Ducis Dalmatia, à praefecto Aureolo.*

2 Casus autem in *nostra l. 11.* propositus talis est: *Cajanus* miles, ejusque frater, quibus parens in testamento suo mutuum reliquit fideicommissum, & cavit, ut, qui prior sine liberis decederet, alteri portionem suam relinqueret, eaque superstiti filio restitueretur, inter se trans-
 3 egerunt, atque sibi invicem spem mutui vel reciproci fideicommissi remiserunt. Hinc praefati legis *nostra* autores, à dicto *Cajano* consulti, an *transactio valida sit?* responde-
 4 runt, quod remissio valeat, & transactio rata sit, atque nulla laesio vel circumventio contra illam opponi queat.

Et haec est legis *nostrae* SUMMA ATQUE DECISIO.

Contra quam opponi potest, 1. quod transactio sit patris voluntati, quæ tamen pro lege habetur. c. secundum.
 2. *Novell. 22. de nupt. 6. ultima voluntas. 13. quest. 2* con-
 traria

traria, & ita invalida, cum nulli liceat, dispositionem testatoris infringere. *l. nulli. 28. in princ. ibique Gothofred. in not. C. de Episcop. & Cleric.* multò minus liberis & hæredibus, qui voluntatem testatoris maximè tenentur sustinere & adimplere, non verò eam mutare possunt. *l. cum à 6 maire. 14. C. de R. V. ibique Paul. de Casiron. 2. Modestin. Pistor. p. 47. 140. n. 2.*

2. Quod non liceat pacisci de futura successione. *l. 7 pacta. 6. & l. ult. C. de pact. nec 3. juri nondum competenti renunciare. l. si ita. 45. §. si sub conditione 1. ibique gloss. ff. de legat. 2.*

4. Quod si transactiones non solum inter majores 25. annis, sed etiam inter minores subsistant, hac ratione via fraudibus aperiatur. Fieri enim non potest, ut frater senex vel prope ætatis & qui nullam spem prolis habet, vel valetudinarius est, cum juvene, & qui de procreanda sobole non dubitat, suamque & mentis & corporis integritatem tenet, transigat, quibus casibus non parcomodi & incommodi est ratio, spes, & conditio.

5. Quod minoribus beneficium restitutionis in integrum non possit denegari. *l. 1. & 2. C. de in integr. restitutione minor.*

6. Quod in casu nestæ *l. 11.* propriè non sit transactio, cum fideicommissum non sit incertum & dubium, sed de eo ex testamento patris liquidò constet.

7. Quod fundus minoris, licet sterilis, vel saxosus, & infructuosus, non possit alienari. *l. pen. in pr. ff. de reb. eor. qui sub tutela vel cura sunt.*

8. Objicitur *l. Attilicinus. 17. ff. de pact. dota. 11 lib.* ubi pactum de restituenda dote non valet, si magis sit damnosum, quàm lucrosus. *Francisc. Cur. Jun. ad n. l. 11. n. 3.*

I

9. quod

9. quod si minor tutore etiam autore compromiserit, adversus huiusmodi compromissum restitui possit; cum tamen ex eo tantum lucri, quantum damni reportare possit. *Gilken. ad n. l. ii. n. 7.*

12 Rationes autem decidendi ex ipso textu patent, & quidem 1. quod transactio inter fratres inita rata sit, cum utrique consulatur, & fratrum concordia retineatur.

2. Votum captandæ mortis alterius improbabile removeatur.

3. Nulla læsio vel circumventio prætendi queat, cum quātū unus dat alteri, tantū ab eo vicissim retineat, & ex huiusmodi conventionē tantum commodi, quātum incommodi capere & referre possit. Ratione igitur dubii eventus nemo, cujuscunque etiam sit ætatis, læsus dici potest, uti patet ex *l. si pater. 12. C. de inoffic. testam.*

14 4. quod minor beneficio restitutionis in integrum non gaudeat, nisi inconsulta sua facilitate se læsum probet. *l. verum 11. §. item non restituetur. 4. ff. de minorib.* Hinc ait *Paul. de Castro ad n. l. 11.* quod minor in *casu nostræ l. 11.* non habeat justam causam petēdi restitutionē in integrū, cum ex præcedēte cōventionē potuerit recipere utilitatē, sicut damnum, & læsionē debeat cōpensare cū utilitate, quam potuerit consequi. Neutra enim pars lædi videtur, quando reciprocum vel mutuum fidei commissum remittitur. Idem tradit *Philip. Dec. ad n. l. 11. n. 3* quod minor non restituatur adversus fortunam. Et quando actus ita se potest habere ad lucrum, sicut ad damnum, de eo tanquam damnofo judicari non debeat. *Vid. l. si ea lege. 17. C. de usur.* Plures rationes attulimus in *explicatione l. 1. C. de pact.*

15 Restat, ut ad objectiones respondeamus. *Prima vero*
rō

rò de servāda & adimplenda testatoris volūtatē procedit, quatenus commodum atque emolumentum ejus, cui quid relictum est, respicit. Hinc voluntas testatoris est 16 regulanda juxta voluntatem ejus, in cujus favorem aliquid relinquitur. *l. Titio. 71. in pr. ff. de condit. & demonstr. l. cum proponas. 16. C. de pact.* ubi dicitur, quod filii, licet testa- 17 mento hæredes sint scripti, precariam tamen substitutio- nem remittere possint, & persecutio fideicommissi cesset.

Secunda dubitandi ratio est intelligenda de eo pa- 18 cto, quod inducit votum captandæ mortis. *In casu autem nostre l. 11.* hujusmodi votum removetur, fratrumque concordia retinetur. Deinde hæc ratio limitatur in pa- cto, quod factum est cum consensu ejus, de cujus succes- sione quæritur. *l. ult. C. de pact.*

Tertia infringi potest ex *l. pactum. 46. ff. de pact.* ubi in fine dicitur, quod liceat sui juris persecutionem, aut spem futuræ perceptionis deteriorem constituere.

Nec movet, quod *quarto loco* objectum fuit. Illa enim omnia sunt & manent incerta. Propter dubium itaque eventum non infringenda est transactio inter fratres 19 bona fide inita, nec attendendum damnum, quod casualiter evenit, & ex allegato incerto eventu sequitur. Sibi que imputet frater vel junior vel robustus, quod hujusmodi pacto consenserit.

Quinta dubitandi ratio resolvi potest ex *l. verum. 11. §. sciendum. 3. ff. de minorib. 25. ann.* ubi dicitur, non pas- 20 sim minoribus subveniri, sed causa cognita, si capti esse proponantur. Idem decisum est in *l. minorib. 5. C. de in integr. restitutione minor.* quod minoribus in integrum restitutio competat, in quibus se captos probare possint. In casu autem *nostre l. 11.* minor ob dubium eventum non

potest prætendere, quod læsus aut circumventus sit, uti ex ipso textu & quarta decidendi ratione patescit. Propterea etiam in l. ait prætor. 7. §. quasitum 8. ff. de minorib. expressè dicitur, in rebus, quæ fortuitis casibus subjectæ sunt, non esse minori subveniendum. Idemque habetur in l. ult. C.

- 21 de in integr. restit. minor. quod non videatur circumscriptus esse minor, qui jure sit usus communi. Ad quam legem ult. tradit Alexander, quod minor læsus non sui facilitate, nec dolo adversarii, sed casu fortuito, non dicatur circumscriptus, nec in integrum restituatur.

- Sexta dubitandi ratio facillimè diluitur ex l. 1. C. de pact. ubi dicitur, quod conditionis incertum inter fratres non iniquis rationibus conventionem sit finitum. Quamquam igitur de reciproco fideicommissio ex patris testamento constet, conditio tamen incerta est, quisnam inter fratres prior sine liberis sit excessurus vita, portionemque suam alteri relicturus? Ob dubium itaque & planè incertum mortis & obventuræ hæreditatis eventum valet remissio fideicommissi utrique injuncti, maximè eas ob causas, quæ in textu nostro recensentur & commendantur.

- 23 Septima objectio desumpta est à diversis, ubi mala fit illatio. 24 Quamquam enim fundus minoris sit usufructuosus, ille tamen non potest vendi, cum utique pro fructuum modo pretium sit inventurus. Secus est in fideicommissio, quod per transactionem remitti potest.

Ad octavam dubitandi rationem respondet Francis. Curt. Jun. d. l. n. 3. quod ob allatam rationem pactum non subsistat, cum dotis restitutio de jure antiquo intra triennium fieri debeat. l. un. §. cum autem. 7. vers. exactio. C. de rei uxoris act. pactum verò restitutionem ultra decennium dif-

differre, atque merum damnum inferre possit. Paeto autem conditionem dotis reddendæ deteriore fieri non 25
posse *ex allegata l. Attilicinus. 17.* liquet.

Nec adversatur *ultima* dubitandi ratio, quia uti su- 26
pra *in expositione l. de alimentis. 8.* diximus, à compromisso ad transactionem non valet argumentum. Transactio enim de mutuo fideicommissio, ejusque remissio valdè favorabilis est, & licita, quia votum captandæ mortis tollit, concordiam inter fratres alit, atque æqualitatem inducit. *Gail. 2. obs. 139. n. 7. & seq.*

L. XII.

Idem AA. Primo.

Præses provinciæ existimabit, utrum de dubia lite transactio inter te & civitatis tuæ administratores facta sit, an ambitiosè id, quod indubitatè deberi posset, remissum sit. Nam priore casu ratam manere transactionem jubebit: posteriore verò casu nocere civitati gratiam non sinet. PP. XVI. Kal. Mart. Æmiliano & Basso Cons. 260.

SUMMARIA.

1. *Questio ex L. proponitur.*
2. *Ad quam per distinctionem respondeitur.*
3. *Casus legis & summa recensetur.*
4. *Rationes dubitandi afferuntur.*
5. *Rationes decidendi adducuntur.*
6. *Civitatum administratores liberam censentur habere administrationem.*
7. *Eadem illis potestas administrandi ac tutoribus vel curatoribus concessa videtur.*
8. *Tutores & curatores pupillorum & minorum jura indubitata minuire nequeunt.*

9. Reipubl. cumtores debitori pecunias remittere non possunt.
10. Remissio debiti certi & liquidi administratoribus civitatum extra casum publicæ utilitatis non permittitur.
11. Transactio de re non dubia inita non subsistit.
12. Etiam si interventu amicorum sit celebrata.
13. Rationes dubitandi remonentur.
14. Procurator Caesaris alienare prohibetur.
15. Defensores civitatum iurjurandum litis decisorium absque speciale mandato deferre nequeunt.
16. Inter defensorem & administratorem magna est differentia.
17. Debiti indubitati remissio per ambitionem vel gratiam ab administratoribus civitatum facta non valet.
18. Prælati negligentia Ecclesia nocere potest.
19. Debitum usurarium est odiosum, faciliusq; quàm aliud remittitur.
20. Pœna usuræ equipantur.

1 **H**Ac in lege agitur de debito ab Administratore Civitatis per transactionem remissio, & quæritur, an huiusmodi transactio subsistat? Super hac quæstione *Idem AA.*

2 *Valerianus, Gallienus, & Valerianus nobilis Caesar à Primo* consulti, per distinctionem respondent, quod transactio de re dubia, & debito incerto vel nondum liquido bona fide ab Administratore facta valeat; sed ambitiosè, i. e. in gratiam alicujus, & detrimentum civitatis, debiti certi & liquidi remissio non subsistat. Et hic est CASUS, atque LEGIS NOSTRÆ SUMMA.

4 Cui adversari videtur, 1. quod Administratores civitatum non habeant potestatem alienandi. Ergò nec transigendi, uti colligitur ex *l. 1. ff. de officio procuratoris Caesar.*

2. Quod Administratoribus commissum sit, negotia Civitatum diligenter gerere & administrare. Ergò si quid transactionis causa agant, nihil agunt. *d. l. 1. §. 1. ubi* hæc duo, rem aliquam gerere & transigere, sibi invicem opponuntur.

3. Quod

3. Quod non aliter iusjurandum deferre possint, quàm si super hoc speciale mandatum habeant. *l. iusjurandum. 34. §. defensor. 1. ff. de iurejur.* Ergò idem dicendum est de transactione, *arg. l. 2. & l. admonendi. 31. ff. eod.* ubi dicitur, quod iusjurandum speciem transactionis contineat, eandemque vim & auctoritatem habeat.

4. Quod licet defensores civitatis maiores possint perere usuras ex cautione, illas tamen remittere, & minores accipere valeant. *l. adversus. 5. C. de usur.*

Rationes autem decidendi hæc possunt dari: 1. quod Administratores civitatum liberam censeantur habere administrationem, eaque omnia præstare possint, quæ speciale mandatum requirunt. *Gail. 2. observ. 72. n. 11. & seq.* ubi ait, quod Administratores civitatum tanquam publicæ personæ à lege mandatum cum libera habere censeantur, atque exinde omnia expedire, quæ aliàs mandatum speciale requirerent, & per consequens transigere possint, cum transactio speciale mandatum exigat.

2. Quod Administratoribus civitatum eadem competat potestas & administratio in rebus ad civitatē pertinentibus, quæ tribuitur tutoribus in rebus pupillorum, & curatoribus in rebus minorum. *Donell. ad n. l. 12. n. 1.* Tutores autem & curatores, quando pupillorum vel minorum jura sunt indubitata & liquida, nihil remittere possunt. *l. Lucius Titius. 46. §. ult. ff. de administrat. tut. l. patet curatoris. 22. ibique gl. in verb. remittentes. C. de pact.* Si vero de illorum justitia dubitetur, & jura sint obscura, incerta, & dubia, vel si majores sumptus in exigendo debito essent faciendi, quàm ipsum est debitum, valet transactio tutorum & Curatorum. *Gail. d. l. n. 9.* Eodem igitur modo subsistit transactio Administratorum civitatum.

3. quod

9 3. Quod pecuniæ debitori Reip. à Curatore non possint remitti, & remissæ revocandæ sint. *l. Imp. 36. ff. de pact.*

10 4. Quod Administratores civitatum ex hac ratione prohibeantur debitum certum & liquidum remittere, quia hæc remissio est nociva civitatibus, & pro donatione habetur, quæ Administratoribus extra casum publicæ utilitatis non permittitur. *Gail. d. l. n. 8. & seq.* Ergo si debitum est incertum, dubium, obscurum, & litigiosum, transactio non est prohibita, quia consultius & utilius est, de lite incerta transigere, & aliquid accipere vel retinere, quàm temerè litigando incertum litis eventum subire, totamque causam amittere.

11 5. Pro decisione *nostra l. 12.* confirmanda facit, quod aliàs transactio de renon dubia non subsistat. *Gail. 2. obs. 1270. n. 12. Natta consil. 543. n. 32. & seqq. vol. 3.* ubi etiam transactionem interventu amicorum super casu liquido initam non subsistere refert, & Baldo objicienti, quod negatio rem dubiam faciat, respondet, eam in re liquidanda, non verò in liquida procedere. Et ita *Ampliss. Facultas Juridica in Academia Helmstadiensis, ad consultationem Eisdem von Mollendorff / Domherrn und Seniorn zu Magdeburg. An. 1617.* pronunciavit, das Alsus von Waldeck zu des Herrn Testatoris Christoph von Mollendorff seel. Haus in Magdeburg oder andern seinẽ Nachlaß einigen Zuspriuch niemals gehabt / und derowegen die vorerhobene 5000. Thaler / neben gebührlichen interesse wiederum einzubringen und auszuzahlen schuldig seye / und sich darwider mit den Hälßischen Vertrag nicht schützen noch aufhalten könne. Et hæc sententia à *Collegio n. firman. 6 Febr. eod. anno* approbata fuit.

Ratio-

Rationes dubitandi quod concernit, ad *primam* re¹³
spondemus, ex concessa libera administratione colligi
posse, liberam etiam alienandi potestatem Administra-
toribus competere Nec adversatur *d. l. 1. §. 1.* cum non¹⁴
de Administratoribus civitatum, sed de procuratore Cæ-
saris specialiter agat, qui etiam ex singulari ratione, sc.
propter jus ac privilegium Cæsaris, alienare prohibetur,
ne illius res sibi concreditas & demandatas dissipet atque
profundat.

Et hoc modo resolvi etiā potest *secunda* ratio, quod
sc. Procuratori Cæsaris commissum sit, rem ejus diligen-
ter gerere, non verò alienare. Ergò si venditionis, vel do-
nationis, vel transactionis causa quid agit, nihil agit. *l.*
si procurator. 10. C. de procuratorib. & l. nulli. 13. ff. de trans-
act. Ex quibus textibus patet, quod procurator Cæsaris
non habeat liberam rerum administrationem, nec limi-
tes officii sui transilire queat. Hæc autem ratio cessat in
Administratore civitatis. Duo igitur illa in *d. l. 1. §. 1.* quæ
respectu Procuratoris Cæsaris sibi invicem opponuntur.
aliàs simul possunt subsistere. *l. procurator. 58. & l. seq. ff.*
de procuratorib. Ergò ab illo ad Administratores civita-
tum non licet argumentari.

Nec urget, quod *tertio loco* fuit adductum. Nam *ob-*¹⁵
jecta lex. 34. §. 1. non agit de civitatis administratore, sed
defensore, qui cum ad defendendum sit constitutus, li-
mites officii non potest egredi, nec iusjurandum litis de-
cisorium adversario deferre, nisi super hoc mandatum
speciale habeat ab iis, ad quos administratio spectat. Hinc¹⁶
constat, inter defensorem & Administratorem civitatis
magnam esse differentiam.

Quarta & ultima dubitandi ratio *ex l. adversus. 5. C.*¹⁷

K

de

de usur. de sumpta ad casum *legis nostrae* non potest accom-
modari. In hac enim prohibita saltem est debiti indubi-
tati remissio per ambitionem facta, & cautum, quod civi-
tati qua sita gratia nocere non debeat. In *d. a. l. 5.* non agi-
tur de aliqua remissione ambiciosè vel per gratiā facta, sed
de Administratore, qui promissas usuras non exegit, sed
minores accepit. Quo modo civitati praejudicat, argu-
mento. *l. ult. § si quis. 12. ff. de publicanis.* sicuti etiam negli-
18 gentia Praelati nocere potest Ecclesiae. *l. jubemus 10. ibique*
gl. C. de SS. Eccles. Paulus de Castro ad n. l. 12. n. 4. Aliter re-
solvit hoc dubium *Francisc. Curt. Jun. ad textum nostrum,*
19 *n. 9.* quod debitum usurarum sit odiosum, & facilius re-
20 mitti possit quàm aliud, sicuti etiam subsistit remissio pœ-
næ, quæ usuræ æquiparatur *l. cum quidam. 17. §. Divus. 1. ff.*
de usur. l. qui sine usuris. 38. ff. de negot. gest. Præterea Barto-
lus ad *n. l. 12.* tradit, diversa planè esse, lucrum aliquod non
acquirere, & debitum acquisitum perdere vel remittere.
l. quod a. 6. ibique gl. ff. qua in fraudem creditor. facta sunt
restituuntur.

L. XIII.

Impp. Diocletianus & Maximianus AA.

Proba.

Interpositas metus causa transactiones ratas
non haberi, edicto perpetuo continetur. Nec ta-
men quilibet metus ad rescindendum ea, quæ con-
sensu terminata sunt, sufficit, sed talem metum
probari oportet, qui salutis periculum, vel cor-
poris cruciatum contineat. Ad vim tamen vel
dolum arguendum qualitas causæ principalis non
suffi..

sufficit. Unde si nihil tale probari potest, consensu quaestiones terminatas minimè instaurari oportet. Sed quoniam eum, cum quo te transegisse commemoras, ex ancilla tua natum servum tuum esse adseveras: si vera sunt, quæ precibus complexus es, alia ratio pactum reformat. Nec enim dubii juris est, Dominos cum servis suis paciscentes, ex placitis teneri atq; obligari nō posse. *S. IV. Nonas April. Byzantii, ipsis IV. & III. AA. Cons, 290.*

SUMMARIA.

1. *Autores legis recensentur.*
2. *Causa ejus exponitur.*
3. *Transactiones metus causa inita rata non habentur.*
4. *Quod metus causa gestum est, ratum non habet Prator.*
5. *Metus instantis vel futuri periculi causa fieri traditur.*
6. *Vis est majoris rei impetus, qui repelli non potest.*
7. *Non omnia metu inita rescinduntur.* *(sicet, explicatur.
8. *Servitutis similiumq; justus est metus. Vocabulum, metus, quid significet.*
9. *Juste à magistratu incarceratus, si quid promiserit, non restituitur.*
10. *Executionis à magistratu facta non infringit obligationem.*
11. *Non metus verbis incussus id operatur, nisi à potente eog, qui illa quæ minatus est, exequi solet, factus.*
12. *Metus reverentialis, nisi accesserit alia quedam violentia, in edictum, quod metus causa, non venit.*
13. *Metus ex persona cujusq; qualitate & rerum circumstantiis estimandus est.*
14. *Metus non praesumitur, sed probandus est.*
15. *Veris ac liquidissimis probationibus metum factum esse monstrari debet.*
16. *Metu justo non probato transactioni standum est.*
17. *Posterius legis hujus 13. membrum proponitur, quod Dominus cum servis paciscens ex placitis teneri atq; obligari nequeat.*
18. *Rationes dubitandi producuntur.*

19. Ex quantitate & qualitate causae metus praesumitur & arguitur.
20. Metus in precedente causa principali interveniens in transactione durare videtur.
21. Dominum & servum interdum invicem obligari traditur.
22. Prioris membri legis rationes decidendi afferuntur.
23. Consensui nihil tam contrarium est, quam vis & metus.
24. Sine consensu libero neque obligatio subsistere, neque transactio firma esse potest.
25. Posterioris membri legis ratio decidendi adducitur.
26. Ad dubitandi rationes respondetur.
27. Ex Edicti verbis duae descendunt causae.
28. Actio quod metus causa in quibusdam casibus non ex verbis edicti, sed ex mente praetoris, & nonnunquam ex officio iudicis conceditur.
29. Unius inclusio non statim est alterius exclusio.
30. Si quis magnum pro modico Tyranno dederit, metu dedisse praesumitur.
31. Quod num. 20. assertum fuit, procedit, quando transactio causae principalis in continenti subsequuta, non vero si ex intervallo.
32. Ex nulla causa, excepta libertate, inter dominum & servum obligatio & actio nasci potest.
33. Ex pluribus exceptionibus simul oppositis unicam tantum probari satis est, si ad victoriam causa sufficiat.

1 DE autoribus huius legis, qui sunt Imp. Diocletianus & Maximianus, diximus in expositione l. 2. C. qui testamen. fac. poss. & l. cum proponas. 16. C. de pact.

2. Ejusdem autem CASUS consistit in eo, quod praefati Imp. à Proba super transactione cum servo suo inita, (in qua rem magni pretii pro modico remisit & abdicavit, & ex qualitate rei principalis metum coarguit,) consulti, responderunt, quod transactio metu extorta, ut & inter Dominum & servum inita non subsistat.

3 Prius legis nostrae membrum quod attinet, in principio ejusdem dicitur, edicto perpetuo contineri, quod interpo-

terpositæ metus causa transactiones ratæ non habeantur.
 Hujus autem *edicti* verba in *l. 1. ff. quod metus causa*. ita ha-
 bent: Ait prætor, quod metus causa gestum erit, ratum
 non habeo. Hoc *edictum* vocatur *perpetuum*, auctori-
 tate *Imp. Hadriani*, qui illud confirmavit, ita ut vim le-
 gis & juris perpetui acceperit, uti constat ex *l. 2. § sed quia*.
18. vers. si quid igitur. C. de vet. jure enucl. Metus autem in
d. l. 1. dicitur fieri instantis vel futuri periculi causa, men-
 tis trepidatione, & à vi distinguitur, quam *JC. Paulus* in
l. seq. definit majoris esse rei impetū, qui repelli non potest.
 Deinde in *textu nostro* additur, non quemlibet metum ad
 rescindendum ea, quæ consensu terminata sunt, sufficere.
 Per metum enim non intelligimus quemlibet timorem,
 sed majoris malitatis, nec vani hominis, sed qui meritò
 & in homine constantissimo cadit, uti habent verba *l. me-*
tum. 5. & l. seq. ff. cod. Hinc in *textu nostro* dicitur, talem
 metum probari oportere, qui salutis periculum vel cor-
 poris cruciatum contineat. Idem reperitur in *l. continet*.
3. in fine. ff. d. r. Et in *l. ego puto. 4. ff. cod.* ait *JC. Paulus*,
 servitutis etiam timorem similiumque admittendum.
 Hinc obligationem metu carceris subscriptam invali-
 dam esse, in *Scabinatu Lipsensi, mens. Jul. Anno 1556.* re-
 sponsum fuit. Quam tamen assertionem limitat *Wesen-*
bec. in Paratit. quod metus causa. n. 3. ubi tradit, quod si
 quis dignè à Magistratu fuerit in carceratus, non restitua-
 tur, si quid promiserit. Ita quoque metum vel commi-
 nationem executionis à Magistratu factam non infringere
 obligationem, patet ex *l. continet. 3. §. sed vim. 1. ff. d. r.*
 Et ita in *Scabinatu nostro* pronunciatum fuisse reperi. Nec
 metus verbis saltem incussus sufficit, per *l. metum. 9. C. de*
his quæ vi metus re causa. ibiq. Sichard. n. 2. ubi tamen hanc

assertionem limitat in potente, atque eo, qui solet ea, quæ minatus est, exequi. Idem statuit *Wesenbec. d. l.* Et hoc modo in *Collegio nostro Juridico mens. Novembr. Anno 1620. ad requisitionem Dn. D. Christophori Walburgeri zu Leipzig* responsum fuit: Do es mit seiner getroheten Handanlegung also beschaffen / daß er dieselbe wohl zu Werck richten können / und er hievor dergleichen begangen: So seyd ihr in integrum zu restituiren, und wird euch von ihm aller Schade und entzogene Nutzung / so derselbe Zwang und Betrohung beweislich verursacht / billich erstattet / dessen ihr euch an seinen bereitesten Gütern zu erholen und bezahlt zu machen berechtiget / von *Nw.*

12

De metu etiam reverentiali ait *Wesenbec. d. l.* quod in hoc edictum non veniat, nisi accesserit alia impressio & violentia per *l. pen. & ult. C. d. t.* Idem statuit *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 13 n. 13. ibiq. Gilken. n. 20.* Et ita in *predicto nostro Collegio mens. Octobr. Anno 1615. ad informationem Augusti Erichs zu Eisenach* pronunciatum fuit: Daß der neußliche recess *sub lit. B.* so viel Augustum Erich anlanget / der darin nicht gewilliget / nichtig und Krafftloß / inmassen auch der Vater Constantinus Erich an seiner Tochter Susannen statt / welche das 14. Jahr ihres Alters nicht erreichet / ihm und seinem dritten Weibe zum besten / der Anno 99. auffgerichteten Erbvergleichung *sub lit. A.* zu wider / neue Handlung einzugehen nicht berechtiget gewesen. Do nun die andern Kinder solche von ihrem Vater am 7. Junii dieses noch währenden 1615. Jahrs abgefaste puncta *sub lit. B.* einzugehen sich verweigert / und dawider der Vater mit Ungebärden / ohne Ablassen / ungestümmig trohendt / von ihnen die Einwilligung begehrt / und denen / so domalhs noch an seinem Brode waren / weiter Essen und Trincken zu geben / rund abgeschlagen /

gen/so sie bey dem ersten Vertrag würden beruhen: So sind dieselbe/welche die puncta *sub lit. B.* aus Furcht und unwiderbringlichen Gefährung unterschrieben / damit sie nicht den Vater und Schweservater zum Feinde bekämen / das richterliche Ampt umb rescission solcher jüngsten Einwilligung anzuruffen wohl befugt. Eodem modo m. August. Anno 1623. Francisco von Hagen responsum fuit: Do Georg Dirbach ein Kriegsmann sein Eheweib zur Einwilligung / daß das Viertel Landes verlaufft werden möchte / gezwungen / mit Betrohung / ihr Arm und Bein enzwey zu schlagen und davon zu ziehen: So ist sein Weib sich wider den Käufer der restitution in integrum quod metus causa, l. 14. §. 5. *vers. unde quidam. ff. quod metus causa.* zu gebrauchen berechtiget.

Plura eleganter tractat *Wesfenbec. d. l. ubi etiam in fine* 13. d. num. 3. benè notat, metum ex personæ cuiusque qualitate, rerumque circumstantiis æstimari. Idem statuit *Gilken. ad n. l. 13. n. 17.*

Præterea in *textu nostro* dicitur, quod metus probari 14. debeat, quia non præsumitur. *Mascard de probationib. vol. 2. conclus. 1054.* ubi etiam n. 14. tradit, ad metum probandum requiri veras & liquidissimas probationes. Idem latè confirmat *Menoch. lib. 3. præsumt. 126. n. 1. & Paul. Christina. vol. 1. decis. Belgicar. 114. n. 3.* quos secutus est *Besold. p. 4. consil. 181. n. 69.* Metu igitur justo non probato, transactioni standum esse, patet ex n. l. 13. *vers. unde si nihil.* Et hæc de *priori legis nostræ membro.*

Posterius aliud refert transactionis impedimentum, 17. si sc. Dominus cum servo suo transfegerit. De quo in *textu nostro* dicitur, dubii juris non esse, quod Dominus cum servis suis paciscens, ex placitis teneri atque obligari nequeat.

queat. §. *hi qui in parentum*. 12. *Inst. de obligat. quæ ex delicto nasc.* §. *si servus*. 6. *Inst. de noxalib. actionib.* & *l. post.* 36. *C. de liberal. caus.*

18 Huic autem *legi nostre* videtur obstare, i. quod duæ saltem causæ in ea recenseantur, quæ justum metum incutiant transactionemque rescindant, scil. periculum salutis, & cruciatus corporis, cum tamen multæ aliæ reperiuntur in *l. isti quidem*. 8. & *l. ult. ff. quod metus causa*. *Gilken. d. l. n. 5. & seq.*

19 2. Quod metus præsumatur & arguatur ex quantitate & qualitate causæ. *Menoch. lib. 3. præsumt.* 126. n. 7.

20 3. Quod idem metus videatur durare in transactione, qui intervenit in præcedente contractu vel causa principali. *Paul. de Castro ad n. l. 13. n. ult.*

4. Quod in *l. si servum*. 71. §. *si quis. 2. ff. de adquir. vel amitt. hered.* *Ulpianus* dicat, servo omninò esse succurrendum, si dederit nummos Domino, ut manumittatur. Ita quoque in *l. vix certis*. 53. *ff. de jud.* multi recensentur casus, ubi inter Dominum & servum oritur actio.

22 Ut autem methodum hactenus usitatam observemus, unam atque alteram decidendi rationem proferre lubet, & quidem ratione prioris membri, constat ex *l. nihil*. 116. *ff. de R. J.* nihil tam contrarium esse consensui, 23 quàm vim & metum. Sine libero itaque consensu non 24 potest consistere obligatio, neque firma esse transactio, per *l. 1. §. pen. ff. de pact.*

25 Quoad posterius membrum confirmari potest decisio, quod nulla lis, nullaque actio sit cum eo, quem quis in potestate sua habet, cum servus nihil suum habere possit. §. *item vobis*. 3. *Inst. per quas person. cuiq. acquir.* & *l. adquiruntur*. 10. *ff. de A. R. D.*

Hiscæ

Hiscce ita expositis, restat, ut allata dubia infringan- 26
tur & resolvantur.

Ad primum autem Dd. communiter respondent, ex 27
ipsis edicti verbis descendere duas illas causas, in nostra l.
3. enumeratas, alias verò ex sententia & mente pratoris.
Paul. de Castro. d. l. n. 2. ibiq. Sichard. n. 4. ubi addit, actio-
nem quod metus causa in duobus allatis casibus tantum
dari directam, i. e. quam verba expriment, non verò ne-
gari, aliis quoque casibus de metu agi posse, non quidem
ex verbis edicti, sed ex mente pratoris, & nonnunquam
ex officio iudicis. Deinde *Gilken. d. l. n. 17. & seq.* scitè 28
tradit, non opus hic esse anxia inquisitione, utrum edi-
ctum pratoris in enumeratis casibus ex verbis, an verò ex
sententia competat, cum utrobique idem effectus sit, nisi
quod in forma agendi aliqua possit esse diversitas. Huc 29
etiam accommodari potest trita illa regula, unius inclu-
sionem non statim esse alterius exclusionem, de qua tra-
ctat *Besold. p. 5. consil. 233. n. 9.* ubi ait, unius inclusionem
non importare alterius exclusionem quoad ea, in quibus
vel eadem vel major ratio includendi militat, vel quan-
do aliquæ conjecturæ contrarium suadent.

Secundam objectionem *Menech. d. l.* tùm demum 30
procedere asserit, si quis magnum pro modico Tyranno
dederit, quo casu metu dedisse præsumatur, uti probat ex
Jasone ad n. l. 13. n. 4. aliàs verò non præsumitur. *Bartol.*
ibid. n. 3.

Ita quoque tertiam dubitandi rationem *Paulus de* 31
Castro. d. l. veram esse putat, quando transactio in con-
tinenti subsecuta sit, eademque metus causa duraverit:
non verò in transactione ex intervallo subsecuta, quo ca-
su metus intervenisse vel durasse non præsumatur.

L

Ad

32 Ad quartum & ultimum dubium respondet *Donellus ad n. l. 13. n. ult.* quod neque ex contractu, neque ex maleficio, aut ulla alia causa, excepta libertate, inter Dominum & servum obligatio & actio nasci possit. De libertate autem, si quid inter se paciscantur Dominus & servus, siquidem transigant, cum is, qui servus dicebatur, se servum negaret, ratam esse transactionem dicit, tanquam cum libero homine interpositam: sin verò agatur ut cum servo, ita utilem esse conventionem, si servus Domino precium dederit, ut manumittatur. Et tamen hactenus utili, non ordinaria actione experiri posse servum adversus Dominum pro suo jure, ut liberi homines solent, sed ut officiosa postulatione ap. Magistratum consistat adversus Dominum, quo conventioni suæ stare velit.

33 Hoc unicum notare & superaddere placet, quod *in nostral. 13. à Proba* duæ sint objectæ exceptiones contra transactionem, & una saltem probata. Hinc notant *Id.* quod licet plures diversæ exceptiones simul proponi possint, sufficiat tamen unicam probasse, si ad victoriam causæ sufficiat. *Francis. Curt. Jun. d. ... n. 11. ibiq. Sicbard. n. 10.*

L. XIV.

Idem AA. Sopatra.

Si diversa pars contra placitum agere nititur: æquitatis ratio suadet, refusa pecunia (cum & tu hoc desideras,) causam ex integro agi. *PP. IV. Non. Jul. ipsis IV. & III. AA. Conß. 290.*

SUMMARIA.

1. *Questio ex L. proposita recensetur.*
2. *Questio proposita, an & quatenus liceat à transactione recedere? deciditur.*

3. *Ca.*

3. *Casus & summa refertur.*
4. *Rationes dubitandi afferuntur.*
5. *Transactio litium finiendarum causâ inventa & recepta est.*
6. *Causæ transactionibus legitimis sopita resuscitari non debent.*
7. *Sententia contra sententiam etiam consensu partium lata non valet.*
8. *Sententia rei judicata autoritate nititur, & consensu partium infringi nequit.*
9. *Transactionis eadem est vis & autoritas quàm rei judicata.*
10. *Transactio contra transactionem non valet.*
11. *Transactio bona fide inita aliâ conventionem dissolvere nequit.*
12. *Actio ipso jure sublata per consensum partium restaurari nequit.*
13. *Pecunia semel soluta nullâ actione repeti potest.*
14. *Astor ad primam instantiam, quæ per renunciationem est extincta, redire nequit.*
15. *Rationes decidendi producuntur.*
16. *Transactio uti mutuo consensu initur, ita etiam mutuo dissensu solvi potest.*
17. *Pacta novissima servanda esse tam juris quàm ipsius rei æquitas postulat.*
18. *Pactum novissimo, quo utrique pars à transactione recedit, standum est.*
19. *Pactum prius per pactum posterius contrarium dissolvi potest.*
20. *Rationes dubitandi infringuntur.*
21. *Pacta plurium unius dissensu dissolvi nequeunt.*
22. *De re familiari pacisci licere traditur.*
23. *In omnibus rebus publicam lesionem non spectantibus pacisci licet.*
24. *Transactio in multis sententia æquiparatur.*
25. *Differentia inter transactionem & sententiam traditur.*
26. *Transactio mutuo dissensu solvi potest.*
27. *Sententia contra sententiam lata non subsistit.*
28. *Partibus litigantibus à re judicata recedere permissum est.*
29. *Contractus nominati eodem modo, quo fuerunt initi, dissolvuntur.*
30. *Ad resolvendum perfectum contractum nuda conventio non sufficit.*
31. *Non ex nudâ conventionem, sed ex suis causis nascitur actio.*
32. *Querela inofficiosi semel omissa & transactione sublata instaurari non potest.*

33. *Adversus transactionem quandoque ex integro agi, vel replicatio contra exceptionem proponi potest.*
34. *Frustrà quis fidem servare postulat ab eo, cui fidem à se prestitam servare recusat.*
35. *Transactione quis uti non potest, nisi ea, quæ placita sunt, adimpleat.*
36. *Quando diversa pars contra placitum agere nititur, refusâ pecuniâ alterâ parte hoc desiderante causâ ex integro agi debet.*
37. *Placitum non servanti & fidem violanti fidem servare nemo tenetur.*
38. *Transactio & nudo pacto & acceptilatione iniri potest.*
39. *Unâ parte placitum non servante altera pars actione, super quâ transactum est, experiri non prohibetur.*
40. *Quando ad priorem actionem non datur regressus, tunc contra placitum veniens, vel actione de dolo, vel præscriptis verbis vel conditione ob causam conveniri potest.*
41. *Per conditionem etiam sine causâ pecuniam solutam recuperari posse traditur.*
42. *Quando conditio ob causam & conditio sine causa ex transactione competat, exponitur.*
43. *Aktor, qui instantiæ sive liti & causæ renunciavit, ad eam redire nequit, secus autem est, si prior actio per acceptilationem saltem sit sublata.*

- 1 **I**N hac lege iidem A. A. Sopatra ad quæstionem propositam, an & quatenus liceat à transactione recedere? respondent, quod utriusque partis consensu transactio dissolvi, & causa ex integro agi possit. Hinc liquidò DE CASU
- 2 & SUMMA NOSTRÆ LEGIS constat.
- 3 Cui opponi potest, 1. l. fratris. 10. C. h. n. t. in qua dicitur, à transactione bona fide interposita discedi non
- 4 posse, cum aliàs nullus sit futurus litium finis. Transactio enim inventa & recepta est, ut per eam lites finiantur.
- 5 2. Videtur adversari l. Causas. 16. C. eod. ubi cavetur, quod causas vel lites transactionibus legitimis finitas non
- 6 opor.

oporteat resuscitari. Ergò causa transactione finita & terminata non pòtest ex integro agi.

3. Quod sententia contra sententiam etiam consensu partium lata non valeat, quia sententia rei iudicatæ auctoritate nititur, & consensu partium non potest infringi. *l. 1. C. quando provocare non est necesse. Gilken. ad n. l. 14. n. 11.* Transactio autem æquiparatur rei iudicatæ, eandemque habet auctoritatem, ita ut contra eam non liceat venire. *l. non minorem. 20. ibique gl. C. h. n. t.* Ergò transactioni standum, & ab ea recedi nequit, nec valet transactio contra transactionem.

4. In *l. ab emptione. 58. vers. illud planè ff. de pact.* dicitur, quod conventionem, quæ pertinet ad resolvendum id, quod actum est, perfici non possit, ut à pristino negotio discedamus. Ergò etiam transactio bona fide inita non potest alia conventionem dissolvi.

5. Quod actio ipso jure sublata per consensum partium non possit resuscitari & instaurari. *l. cum mora. 6. ibique gl. & Dd. C. h. n. t. & l. si unus. 27. §. pactus. 2. vers. sed si pactum, & vers. idem dicemus. ff. de pact.* ubi expressè dicitur, quod ex novo pacto prior obligatio non resuscitetur, nec prima actio semel sublata instauretur.

6. Quod pecunia semel soluta nulla actione repeti possit, non veteri, quæ semel est sublata. Actio autem semel extincta non reviviscit. *l. actione. 4. C. h. n. t.* nec conditione indebiti, quæ ob falsam causam de præterito defertur. *Bartol. ad n. l. 14. n. 1.* nec conditione ob causam, quæ non datur, quando transactioni à reo satisfactum est. *l. dedi. 3. ff. de condict. caus. dat.* nec alia nova actione, quæ ex pacto non nascitur. *d. l. si unus. 27. §. pactus. 2.*

Nec 7. actor potest redire ad primam instantiam,

L. 3

quæ

quæ per renunciationem est extincta, & quia *in textu nostro* dicitur, causam ex integro, i. e. de novo agi debere: nec novam intentare, propter *l. si ve ap. acta. 28. C. h. n. r.* ubi *gl. & Dd.* notant, reum transactionem non servantem conveniri posse non nova, sed prima actione.

15 Rationes autem decidendi quod attinet, constat
1. ex *l. nihil. 35. l. omnia 100. & l. ferè. 153. ff. de R. J.* unum-
quodque eo genere & modo dissolvi posse, quo colliga-
16 tum est. Transactionem autem mutuo iniri & fieri consensu, patet ex *l. 2. & seq. ff. de transactionib. l. 1. §. 3. ff. de pact.* Ergò negari non potest, eandem mutuo dissensu solvi posse.

17 2. Patet ex *l. pacta. 12. C. de pact.* quod tam juris quàm
ipsius rei æquitas postulet, pacta novissima servari oportere. Si itaque utraque pars conveniat, ut à transactione
18 recedatur, & res ad pristinum statum redeat, huic certè pacto novissimo standum erit.

3. Notum est ex *l. Stichum. 95. §. naturalis. 4. ff. de solut. & d. l. si unus. 27. §. pactus. 2.* quod pactum prius per pactum posterius contrarium dissolvi possit. Pacta enim posteriora in qualibet conventionem & contractu derogare solent prioribus. *Besold. p. 2. consil. 57. n. 105. & p. 4. consil. 145. n. 1.*

20 Nec adversantur rationes dubitandi. Nam ad 1. & 2.
21 respondemus, quod ea quidem, quæ semel transactione bona fide interposita finita & terminata sunt, non debeant temerè violari & revocari, nec pacta plurium unius dissensu possint dissolvi. *Besold. p. 2. consil. 49. n. 83.* Si verò utraque pars consentiat, & pecunia, quam transactionis nomine actor acceperat, refusa sit, quo minus ex integro de eadem re agier possit, nihil est impedimento, sed

po-

potius id ita fieri æquitatis ratio suadet, uti ex textu nostro refert & probat *Donell. in princ.* Et huc spectat, quod *Ulpianus in l. Jurisgentium. 7. si paciscar. 14. ff. de pact.* ex *La-beone* refert & probat, quod de re familiari liceat pacisci, 22 non verò de re publica. Et addit, quod in cæteris omnibus ad edictum prætoris pertinentibus, quæ non ad pu- 23 blicam læsionem, sed ad rem familiarem respiciunt, pacisci liceat.

Ad resolvendam tertiam dubitandi rationem *Gilken. d. l.* varias adducit *Dd. & glossæ* expositiones, rationes & auctoritates. Quanquam enim transactio in multis 24 comparetur sententiæ, eandemque vim & auctoritatem habeat, in eo tamen differt, quod sententia non dependeat à partium voluntate & consensu, sed potius iudicium 25 in invitum reddatur. *l. inter stipulantem. 83. §. si Stichum. 1. ff. de v. o.* Transactio autem ex consensu nata, contra- 26 rio consensu tolli possit, per *textus* supra in prima deciden- di ratione adductos. Deinde quamvis sententia contra 27 sententiam lata non subsistat, constat tamen ex *l. si se. 4. §. si ex conventionem. 4. ff. de re judic.* quod à re judicata par- 28 tes recedere, jus suum remittere, alio modo pacisci vel transigere, & novare, ac postcà iudicem adire possint, ut aliam sententiam juxta conventionis vel transactionis formulam ferat & pronunciet, uti ex aliis refert *Gilken. d. l. n. 16.*

Quarta obiectio ad nostrum casum minimè quadrat. Citata enim *lex, 8. de alio & diverso* planè casu, nempe de contractibus nominatis loquitur, quod solo dissen- 29 su, non aliter dissolvi possint, quàm si res adhuc sit integra, vel actus retro similis intercesserit. Alias verò nuda 30 conventio non sufficit ad resolvendum perfectum con- tra-

31 tractum. *l. 1. C. quando liceat ab empt. disced.* Nec actio nascitur ex nuda conventionē, sed ex suis causis. *d. l. si unus. 27. §. pactus. 2.* Vid. ea, quæ in *centuris regular. & quidem expositione regula 35. n. 21. & seqq.* adduximus.

Quinta dubitandi ratio non est universaliter vera, uti apparet ex allatis *duabus legibus*. In citata enim *l. cum mota. 6.* dicitur, quod querela semel omīssa & per transactionem sublata non possit instaurari & quidem per hæredes, ad quos illa non est transmissa. *l. Papinianus 8. §. 1. & 2. & l. nam & si. 15. §. hæredi. 1. ff. de inoffic. testam.* E contra ex *d. l. si unus. 27. §. pactus. 2.* probat *Gilken. d. l. n. 1.* quod quandoque res ad pristinum statum redeat, atque oper replicationis exceptio elidi possit. Ita quoque in *l. ult. C. adversus transaction.* dicitur, quod adversus tractum
32
33
34
35
36
37
38
39
quandoque ex integro agi, vel replicatio contra exceptionem proponi possit. Et cum frustra sibi fidem quis postulet ab eo servari, cui fidem à se præstitam servare recusat. *c. frustra 75. de R. J. in 6.* Nec aliquis transactione uti possit, qui ipse non paratus est adimplere ea, quæ semel placita sunt. *l. cum proponas. 21. in fin. C. de pact.* Hinc in *textu nostro* dicitur, quod eo casu, quando diversa pars contra placitum agere nitatur, æquitatis ratio suadeat, refusa pecunia causam ex integro agi, quando altera quoque pars hoc desiderat. Quando enim quis placitum non servat, vel contrarium faciendo, vel etiam id, quod promissum est, non adimplendo, tunc etiam adversa pars ab eo recedere potest, nec fidem violanti fidem servare tenetur, uti in *expositione d. regula 35.* monstravimus.

Ad sextum dubium respondemus, transactionem duplici modo fieri & iniri posse, vel nudo pacto, vel accetilatione. Priori modo si quis placito non steterit, altera
pars

pars priorē actione, super qua transactum fuit, experiri non prohibetur, & adversario de transactione excipienti ope replicationis obijcere potest, quod ipse contra placitum egerit, quo casu priorē actionem neque extinctam, neque sublatam esse, patet ex *d. l. si unus. 27. §. patet. 25. Paul. de Castro ad n. l. 14. n. 3.* Posteriorē vero modo prior quidem actio ipso jure extinguatur, & ad priorē actionem non datur regressus, sed ille, qui contra placitum egerit, vel actione de dolo, vel præscriptis verbis, vel cōditione ob causā cōveniri potest. *Petr. Peck ad d. c. frustra 75. in resolutione scūda dubitationis.* Per cōditionem etiam sine causa recuperari posse pecuniam solutam tradit *Paulus de Castro d. l. cum illa non fuerit soluta ut debita, sed ob causam transactionis, quæ reducta sit ad non causam propter recessum, per l. eleganter. 23. §. si quis 3. ff. de condict. indeb. Gilkenius a. d. l. n. 6.* alios secutus Doctores, distinguit, cōditionem sc. ob causam competere, ex capite causæ non secutæ, & quando transactioni nondum à reo satisfactum fuerit, & cōditionem sine causa, quando is ejus formæ obtemperaverit, per textum in *l. si fullo. 2. ff. de condict. sine caus.* Et ab hac communi Dd. opinione non esse discedendum, monet *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 14 n. 2.*

Nec adversatur septima & ultima dubitandi ratio. Ex resolutione enim præcedentis dubii patet, tum demum primam actionem extinguī, si per acceptilationem sublata sit. Idem videtur dicendum, si actor instantiæ sive litis & causæ renunciavit, quo casu ad eam redire nequit. Secus vero est, si prior actio per acceptilationem non sit sublata, quo casu ad priorē instantiam redire potest. *d. l. sive ap. acta. 28. & l. si instituta ff. de inoff. testam. Gilken. d.*

M

l. n.

l. n. ult. ibique Paul. de Castro n. ult. & Francisc. Curt. Jun. n. ult. ubi inquit, in omnibus casibus opus esse inchoare novam instantiam, excepto uno, quando sc. prima actio per acceptilationem non est ipso jure sublata, & adversarius non implevit promissa.

L. XV.

Idem A. A. Pontio.

Ut responsum congruens accipere possis, inferre pacti exemplum. Ita enim intelligemus, utrum sola conventio fuerit, an etiam Aquiliana stipulatio, nec non & acceptilatio secuta fuerit, quæ subdita esse illuxerit, nullam adversariæ tuæ petitionem hæreditatis, vel in rem specialem competere palam est. PP. XV. Kal. Aug. *ipsis IV. & III. A. A. Consß. 290.*

SUMMARIÆ.

1. *Autores & casus legis recensentur.*
2. *Quæstio ex casu illius proponitur, & per distinctionem deceditur.*
3. *Transactio per Aquilianam stipulationem & acceptilationem facta omnem actionem ipso jure tollit, ita ut aëtori ad eum nullus datur regressus, licet reus promissa non servet.*
4. *Ubi de formula Aquiliana stipulationis & de acceptilatione agatur, traditur.*
5. *Rationes dubitandi adducuntur.*
6. *Per acceptilationem verborum tantum obligationes tolluntur non aliæ.*
7. *Verbis facta obligatio aliis verbis dissolvi potest.*
8. *Petitio hæreditatis & rei vindicatio in uno eodemque libello cumulari nequeunt.*
9. *Ratio decidendi assertur.*

10. *Rationes dubitandi resolvuntur.*
11. *Actiones etiam reales per acceptilationem dissolvi possunt, si in Aquilianam stipulationem antea deductæ fuerint.*
12. *Omnes obligationes in stipulationem Aquilianam deduci possunt.*
13. *Stipulatio Aquiliana omnes renovat obligationes.*
14. *Dominus non rem suam sed ejus pretium vel estimationem stipulari ab alio potest.*
15. *Actionis in rem quævis & effectus sit, traditur.*
16. *Quomodo petitio hereditatis & rei vindicatio cumulari possint, exponitur.*

HAcin lege iisdem AA. Pontius sequentem proposuit
 CASUM: Hic à muliere quadam petitionem hereditatis vel pro dote conventus, cum ea transegit, & postea prædictos *Impp.* consuluit, *an dicta mulier contra transactionem venire, veteremq. actionem intentare possit?* Cui respondent per distinctionem: an sola conventio, an etiam Aquiliana stipulatio & acceptilatio intercesserit; quo casu posteriore nullum amplius locum esse petitionis hereditatis vel actionis in rem. Transactio enim facta per Aquilianam stipulationem & acceptilationem omnem actionem ipso jure tollit, ita ut actor ad eam redire nequeat, licet reus non steterit promissis. De formula autem Aquilianæ stipulationis, ut & de acceptilatione agitur in §. 1. & 2. *Inst. quib. mod. tollitur obligat.* Et huc spectant ea, quæ in præcedente lege 14. ad resolvendam sextam dubitandi rationem adduximus.

Huic autem decisioni videtur obstare, 1. quod per acceptilationem tantum ea solvantur obligationes, quæ ex verbis consistunt, non etiam ceteræ. Consentaneum enim visum est, verbis factam obligationem, aliis posse verbis dissolvi. d. §. 1. & l. nihil. 35. ff. de R. J. In nostra autem lege non agitur de verbali obligatione vel actione,

M 2

sed

sed de reali. Ergo hæc per acceptilationem non potest tolli.

2. Quod actor non possit stipulari, ut actiones, quas ipse habet, sibi præstentur, vel illa res, quæ actione in re petitur. *l. nemo. 87. ff. de V. O.*

8 3. Quod petitio hereditatis, & rei vindicatio, de quibus *in nostro textu* agitur, & dicitur, quod utraque actio per Aquilianam stipulationem & subsequutam acceptilationem sit sublata, & exinde colligi posse videtur, quod utraque prius fuerit instituta, non possint in uno eodemque libello cumulari. *l. qui interrogatus. 12. ibique gl. Angelus, & alii Dd ff. de heredit. petitione.*

9 Ratio autem decidendi patet ex *l. actione. 4. C. h. n. t.* ex qua constat, ad actionem in Aquilianam stipulationem deductam, & per acceptilationem extinctam non dari regressum.

10 Rationes dubitandi quod concernit, ad primam respondemus, eatenus posse actiones etiam reales per acceptilationem dissolvi, quatenus antea in Aquilianam stipulationem sunt deductæ. Omnes enim obligationes in stipulationem Aquilianam deduci possunt, quæ si reales fuerint, postea naturam verbalis obligationis assumunt.
13 Stipulatio enim Aquiliana renovat omnes obligationes. Hinc fit, ut omnium rerum obligatio in stipulationem deduci, & per acceptilationem dissolvi possit. *d. §. 1. ver/ sed & id. & §. 2. in princ. & l. Aquiliana. 4 ff. de transactionib.* in qua dicitur, Aquilianam stipulationem omni modo omnes præcedentes obligationes novare & perimere, eamque perimi per acceptilationem.

Ad secundam objectionem respondet *Donellus ad nostram l. 15. n. ult.* Dominum & petito rem non stipulari rem

rem suam, sed quanti ea res erit, tantam pecuniam sibi dari, i. e. non ipsam rem, sed ejus pretium vel aestimationem. Cujus aestimationis obligationem acceptilatione rectè tolli, eamque hoc modo sublatam facere, ut effectum etiam petitio de re ipsa sublata intelligatur. Cum actionis in rem vis & effectus omnis in eo sit, ut re non restituta lis adversus possessorem aestimetur. *l. qui restituere. 68. ff. de R. V.* Litis igitur aestimationem rectè dissolvi, atque judicii vim & potestatem tolli posse, idem ibidem tradit.

Ultimam dubitandi rationem resolvit *Baldus in l. 2. C. de petit. heredit.* per distinctionem, eamque probat *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 15. n. 5.* quod sc. respectu ejusdem rei non possit cumulari petitio hereditatis & rei vindicatio, sed respectu juris universalis intentari queat petitio hereditatis, & respectu quarundam rerum singularium sicut rei vindicatio.

L. XVI.

Idem AA. & CC. Cæcilio.

Causas vel lites transactionibus legitimis finitas imperiali rescripto resuscitari non oportet. *S. V. Id. Mart. ipsis V. & IV. AA. Cons. 293.*

SUMMARI A.

1. *Casus hujus legis formatur.*
2. *Questio ex illa proposita negativè deceditur.*
3. *Summa legis recensetur.*
4. *Cause & lris differentia traditur.*
5. *Rationes dubitandi afferuntur.*
6. *Transactio utriusque partis consensu resolvi & rescindi potest.*
7. *Quicquid fieri potest per consensum partium, etiam per Principem fieri posse, traditur.*

M 3

8. Prin-

8. Principem jus alteri quaesitum tollere posse asseritur.
9. De potestate summi Principis disputare licitum non est.
10. Rationes decidendi afferuntur.
11. Transactio finiendarum litium causa est inventa.
12. Quod finem certum habet, alium diversum non operatur.
13. Transactiones auctoritate Imperialis rescripti partibus invitis retractari aut tolli nequeunt.
14. Juri alteri quaesito Princeps nunquam derogare velle videtur.
15. Principis rescripta intelligenda cum justitia & salvo jure tertii.
16. Res judicata & transactio equiparantur.
17. Rescriptum contra sententiam, quae transit in rem judicatam, non valet.
18. Rescripta Principis contra transactionem impetrata in judiciis non sunt admittenda.
19. Conventio, ut data quantitate intra certum tempus non soluta, res sit inempta, rescripto Principis remitti nequit.
20. Donatio rite facta auctoritate rescripti Principis rescindi non potest.
21. Rationes dubitandi infringuntur.
22. A partibus mutuo consensu à transactione recedentibus nulla lesio praecendi potest.
23. Volenti non fit injuria.
24. Ubique juri suo renunciare quilibet potest.
25. Princeps alteri invito jus suum auferre nequit.
26. Jus tertii Princeps mutare non potest, multò minus auferre.
27. Princeps justà ex causâ rem privati cujusdam auferens ad justipretii solutionem tenetur.
28. Boni Principis officium est, ne dilectionem proximi offendant, aut justitiam violet.
29. Quando jus tertii Principis rescripto leditur, & pars laesa sub obreptionem allegat, tunc non de potestate, sed de voluntate & scientiâ Principis disputatur.

Hujus legis Casus facillè formari potest. Titius cum Sempronio transactionem super causa vel lite quadam inijt, & postea rescriptum à Principe contra transactionem, cujus mentionem in supplicatione non fecit, impetra-

travit. Hinc quæritur, *an causa vel lis, transactione legitima finita, imperiali rescripto resuscitari possit?* Et respondetur negativè. SUMMA itaque in eo consistit, transactionem legitimam rescripto Principis non tolli, vel rescriptum Principis in causa, quæ transactione terminata & decisa est, impetratam non valere. *An autem & quomodo causa à lite differat, diximus in expositione l. postquam. 4. C. d. pact.* quod sc. causa sit nomen generale, omnemque contineat controversiam: lis autem dicatur, quando controversia in iudicio est mota. *c. ex parte nostra. 30. in fine. de P. S.*

Huic legi adversatur 1. quod transactio possit utriusque partis consensu resolvi & rescindi, uti suprâ *in expositione l. 12.* monstravimus. Quicquid autem fieri potest per consensum partium, hoc etiam fieri potest per Principem. *gl. in rubric. C. de decret. Decurion. ibique Br.*

2. Quod communi Dd. calculo comprobatum sit, Principem jus alteri quæsitum tollere posse, uti probat *Gail. 2. obs. 56. n. 1.*

3. Quod de potestate summi Principis non liceat disputare. *l. disputare. 2. C. de crimine sacrileg.*

Rationes autem decidendi hæc possunt adferri: 1. quod transactio sit comparata ad finiendas lites. *l. fratris 10. C. h. n. t.* Eas igitur non licet resuscitare. *Gail. 2. obs. 70. n. 8.* quia finem quod certum habet, alium diversum non operatur. *l. 9. C. de testam. milit.*

2. Quod transactiones jure naturali, quod est immutabile. § *ult. Inst. d. I. N. G. & G.* nitantur. *l. 1. ff. de pact.* Illæ igitur auctoritate Imperialis rescripti non possunt retractari aut tolli partibus invitis, uti constat ex iis, quæ refert *Gail. 2. obs. 58. n. 1. & 4.* ubi tradit, quod intentio Principis

15 cipis nunquam videatur talis esse, quod vetit juri alteri
 16 quæsto derogare, & ejus rescripta sint intelligenda cum
 17 justitia, & salvo jure tertii, ut nemini injuriam faciant nec
 jus tertii lædant, sed salvum & illæsum relinquant.

16 3. Quod res judicata & transactio æquiparentur. *l. 2.*
 17 *ff. de jurejurand. & l. non minorem. 20. C. h. n. r.* Rescri-
 ptum autem contra sententiā, quæ transivit in rem judicatā,
 non valet. *l. ult. C. sentent. rescindi non poss. Gail. 2. obs. 58. n. 6.*
 Ergo nec valet contra transactionem.

18 4. Quod rescripta Principis contra transactionem
 impetrata non sint admittenda, sed rejicienda in judiciis,
 per *l. ult. C. si contra jus vel utilitat. publ. l. quotiens 2. & l. re-*
scripta 7. C. de precib. Imperatori offerend. & l. ult. C. sentent.
rescindi non posse.

5. Confirmari potest prædicta decisio *l. si à te. 7. C.*
de pact. inter emptor. & venditor. ubi dicitur, conventio-
 19 nem, ut data quantitate intra certum tempus non soluta
 res sit inempta, rescripto Principis remitti non posse. *& l.*
 20 *si donationem. 5. C. de revocand. donat.* in qua *Impp. Diocle-*
rianus & Maximianus respondent, donationem ritè fa-
 ctam autoritate rescripti sui rescindi non posse.

21 Quod rationes dubitandi attinet, ad primam respon-
 det *Sichard. ad nostram l. 16. n. 5.* æquiparationem de con-
 sensu partium ad rescriptum Principis in nostro casu non
 22 procedere. Quando enim partes unanimi consensu à
 transactione recedunt, nulla ab iis læsio prætendi potest,
 23 cum volenti non fiat injuria. *l. cum donationis. 34. C. de*
 24 *transactionib. c. scient. 28. de R. j. in 6.* Et alias quilibet ju-
 ri suo renunciare queat tam in judicio, quam extra judici-
 um, uti latè probat *Besold. p. 3. consil. 134. n. 41. & seqq.* E-

25 contra Princeps alteri invito jus suum auferre nequit, et-
 iam

iam ex iure civili descendens. *Besold. p. 4. consil. 148. n. 41. & consil. 180. n. 66. & seqq.* Ergò multò minus jus tertii per contractum juris gentium quæsitum auferre potest. *Besold. p. 6. consil. 278. n. 76.* Hinc patet resolutio *secundi dubii.* Cujus confirmatio ex multis juris textibus adduci potest. Et quidem ex *l. nec avus. 4. C. de emancipat. liberor.* ubi *predicti Impp.* rescribunt, sui moris non esse, ut in cuiusquam injuriam beneficia tribuant. Ita quoque in *l. auctoritatem. 3. C. unde vi*, dicitur, quod nimis improbè postulent sibi auctoritatem rescripti Principis accommodari tenendæ possessionis, quam per violentiam adepti sint. Et in *l. ult. C. si per vim vel alio modo absentis perturbata sit possess.* *Impp. Arcadius & Honorius Petronio, Vicario Hispani. rr.* rescribunt, Imperiale responsum, ut status possessionis altera parte non audita mutetur, non permittere. Ex quibus & supra adductis textibus clarè patescit, jus tertii à Principe non posse mutari, multò minus auferri. Et hoc ipsum etiam statuit & latè deducit *Gail. d. observ. 56.* ubi tradit, quod licet Princeps ex justa causa dominium rerum privatarum sive res privatorum auferre, & jus alteri quæsum tollere possit, nihilominus tamen ad justipretii solutionem teneatur, cum hoc æquitati, rationi, & justitiæ mæximè sit consentaneum, & ad officiū boni Principis spectet, curare, ne dilectionem proximi offendat, aut justitiam violet, ne vè tempestatis potius quàm potestatis plenitudine utatur. Et huc referri potest *casus* atque *exemplum de Rege Achab*, ejusque uxore *Jesabel*, qui condemnantur, quod vineam *Nabothi* occuparunt, *1. Reg. 21.*

Tertiam dubitandi rationem resolvit *Gail. 2. obs. 58. 29 n. 7.* quod quando jus tertii rescripto Principis lædatur, &

N

para

pars laesa sub & obreptionem alleget, tunc non de potestate, sed voluntate & scientia principis disputeretur. Et hoc non esse prohibitum probat ex *l. facto 43. in pr. ff. de vulg. & pup. subst. & c. quamvis. 2. de rescript. in 6.*

L. XVII.

Idem AA. & CC. Marcello.

Cum proponas, ab ea, contra quam supplicas, litem quam tecum habuit, transactione decisam, eamque acceptis his, quæ negotii dirimendi causa placuerat dari, nunc de conventionem resiliuisse: accipias vel pacto stari, vel data restitui: perspicis, si quidem de his reddendis manente transactionis placito, statim stipulatione, si contra fecerit, prospexisti, & viginti quinque annis major fuerit: quod exceptionem pacti, & actionem datorum habeas. Quod si nihil tale convenit, exceptio tibi, non etiam eorum, quæ dedisti, repetitio competit, parta securitate. PP. V. *Id. Junii. ipsis AA. V. & IV. Consf. 293.*

SUMMARIA.

1. *Casus L. 17. formatur.*
2. *Summa d. l. 17. recensetur.*
3. *Quando transactioni clausula, pacto rato manente, mediante stipulatione est inserta, exceptio pacti, & actio datorum ad v. fidem transactionis rumpentem competit.*
4. *Quando verò transactio simpliciter facta est, exceptio saltem pacti, non verò repetitio locum habet.*
5. *Moventur dubia.*
6. *Libellus alternativus non valet.*

7. *Pactum*

7. *Pactum, quod interponitur in traditionibus rerum, per se firmum est, & non opus habet aliquâ stipulatione.*
8. *Recensentur rationes decidendi.*
9. *Nemo potest consequi commodum ex eo, quod impugnat.*
10. *Quod ex causa transactionis datum est, ob causam non secutam repeti potest.*
11. *Actio, quæ exceptione repellitur, nulla est.*
12. *Ad rationes dubitandi respondetur.*
13. *Libellus alternativus multis in casibus admittitur.*
14. *Reo concessum est, pluribus remediis atq; exceptionibus etiam diversis uti.*
15. *Qui fidem licite transactionis rumpit, non exceptione tantum summovetur, sed & ad penam, quam, si contra placitum fecit, ratio manente pacto stipulanti promissit præstandam, cogi potest.*
16. *Clausula, ratio manente pacto, transactioni inserta, facit, ut utrumq; peti possit.*
17. *Referuntur casus, ubi quis possit exceptionem obicere, & adversarium repellere, & nihilominus data atq; penam repetere.*
18. *Minor eo ipso, quò sub pœna, vel cum clausula ratio manente pacto, contractum observare promittit, ladiitur.*
19. *Minori laeso beneficium restitutionis non potest denegari.*
20. *Quando plures res alternativè debentur, tunc electio est debitoris.*
21. *Quando autem plura remedia vel actiones competunt, tunc creditori electio datur.*
22. *Si in pluribus remediis sive actionibus electio esset debitoris, creditoris intentio fieret elusoria & frustratoria.*
23. *Juramentum, acceptilatio, & Aquiliana stipulatio, habent vim clausula, ratio manente pacto.*
24. *Quando utraq; pars à transactione recedit, res ad pristinum statum redit, & de eâ ex integro agi potest.*

CAsus nostræ legis talis est: Mulier quædam à Marcello fundum petiit, cum qua hic postmodum transiit, atque centum dedit, ut à lite discederet, nihilque amplius peteret, statimque stipulatus est, si dicta mulier transi-

ctioni non stare, centum sibi reddi, ea lege, ut nihilominus pactum de non petendo interpositum ratum maneret. Cum autem illa à transactione resiluisset, petiit *Marcellus*, eam urgeri & compelli, ut vel pacto stare, vel quæ ab eodem negotii dirimendi causa accepisset, restitueret. Cui *Impp. Diocletianus & Maximianus* respondent, cum, si de his reddendis manente transactionis placito, statim stipulatione, si adversaria contra fecerit, & 25. annis major fuerit, sibi prospexerit, tam exceptionem pacti, quam repetitionem datorum habere: si autem nihil tale convenerit, sed centum dederit, ut mulier à lite discederet, ei exceptionem tantum pacti, non verò actionem datorum competere contra adversariam, de eadem re contra pactum vel transactionem iterum agentem, parva securitate, h. e. si *Marcellus* pacti exceptionem opponat, qua ille securus est, & adversariam ab agendo repellere potest. Si autem reus hanc exceptionem non objecerit, vel ea non attentata condemnatus sit, procul dubio postea eorum, quæ dedit, repetitionem habebit, per *l. eleganter. 23. §. pen. ff. de condict. indeb.*

2 SUMMA itaque legis nostræ in eo consistit, quod si
3 transactioni clausula, rato manente pacto, mediante stipulatione fuerit inserta, exceptio pacti, & actio datorum
4 contra eum, qui fidem licitæ transactionis rupit, competit: si verò transactio simpliciter fuerit facta, exceptio saltem
5 pacti, non verò repetitio locum habeat, *l. pen. ff. de transactionib. & d. l. eleganter. 23. §. pen.*

6 Contra hanc legem ejusque decisionem opponi potest, 1. quod libellus alternativus non valeat *l. prator edixit. 7. §. quod a. 4. ff. de injur. & l. ubi a. 73. §. qui illud. 8. ff. de V. O.* quia obscuritatem atque incertitudinem adfert.

c. ult.

c. ult. de rescript. Gail. 1. observ. 62. n. 1. Ergo in casu *nostra legis Marcellus* non potuit petere, vel pacto stari, vel data restitui.

2. Quod in *nostra l. 17.* dicatur *Marcellum* exceptionem pacti & actionem datorum habere, cum tamen utrumque non possit simul admitti, per ea, quæ tradit *Donellus ad n. l. 17. n. 4.*

3. Quod in *textu nostro* dicatur, data repeti posse, siquidem de his reddendis manente transactionis placito statim *Marcellus* stipulatione sibi prospexerit, quod videtur esse contra *l. petens. 27. C. de pact.* ubi dicitur, ex stipulatione peti posse, si illa pactum antecesserit, siue post statim interposita sit.

4. Quod non opus fuerit in *casu nostra legis* aliqua stipulatione, cum pactum, quod interponitur in traditionibus rerum, per se firmum sit, eundemque sumat effectum, siue traditio siue stipulatio intervenerit. *l. divisionis. 45. & l. in traditionibus. 48 ff. de pact.*

5. Quod *Marcello* tribuatur tam demum exceptio pacti, vel repetitio datorum, si adversaria fuerit major 25. annis, cum tamen idem dicendum sit de minore, quia etiam mulier, si minor fuisset, non potuisset læsionem prætere, nec beneficio restitutionis in integrum gaudere.

6. Objici solet *l. rescriptum. 10. §. si pacto. 1. ff. de pact.* ubi dicitur, quod si ex causa pacti exceptione quis utatur, æquum sit, accepto cum stipulationem ferre.

7. Adversatur *legi nostra*, in qua electio datur *Marcello* repetenti, *l. plerumq. 10. in fin. ff. de jure dot.* ubi electio tribuitur illi, à quo res aliqua repetitur.

8. In *nostra l. 17.* deciditur, quod *Marcello* contra mu-

lierem, si transactioni non stet, sed iterum de eadem re agat, competat exceptio pacti, & repetitio datorum.

Cui repugnat *l. ubi pactum. 40. C. h. n. t.* in qua actio denegatur, utpote quæ sublata & extincta dicitur.

9. In *l. si quis major. 41. C. eod.* idem habetur, quod veniens contra transactionem juratam ab actione cadat, infamis fiat, poenamque solvere, & data restituere teneatur.

10. *Legi nostræ*, in qua *Marcello* exceptio pacti & repetitio datorum tribuitur, videtur contrariari *l. si diversa. 14. C. h. n. t.* ubi dicitur, quod si partes à transactione recedant, causa ex integro agi possit.

8 Rationes decidendi quod attinet, prius *legis nostræ* membrum, ubi contra eum, qui transactioni non stat, datur repetitio datorum, rata & firma manente transactione, confirmari potest ex trita illa juris regula, quod nemo possit consequi commodum ex eo, quod impugnat. *l. auxilium. 37. §. ult. in fin. ff. de minorib.* Sed ob causam non secutam repeti possit, quod ex causa transactionis datum est. Ergò *Marcellus* data condicere potest, si adversaria contra transactionem amplius petat, iterumque de eadem re agat. *Donell. ad n. l. 17. n. 4.* Secus autem est, si *Marcellus* exceptione pacti uti velit, quo casu non datur repetitio. *d. l. eleganter. 23. §. pen.* Ita quoque in posteriori *legis nostræ* membro, ubi *Marcellus* transactionem simpliciter iniit, & nihil convenit de iis, quæ data sunt, reddendis repetitio non competit, sed exceptio transactionis locum habet. *d. l. eleganter. 23. §. pen.* qua adversaria, si agere velit, submoveri potest, & actio inanis sit, per *l. nihil interest. 112. ff. de R. J.* Nulla enim actio est, quæ exceptione repellitur. *l. & eleganter. 7. §. servus. 8 ff. de dol. mal.* Actione igitur

igitur remotâ vel sublatâ, cessat repetitio, & causâ manet, propter quam pecunia data est. *Donell. d. l. n. 5*

Rationes dubitandi quod attinet, ad *primam* respon- 12
demus, libellum etiam alternativum multis in casibus ad- 13
mitti, uti tradit *Gail. d. l.* Deinde *textus noster* est exaudi-
endus non de actore, sed reo. Mulier enim, quæ cum
Marcello transegerat, de conventionem resiliuit, litemque
transactione decisam iterum instituit. Hinc *Marcellus* pe-
tiit, vel pacto stari, vel data restitui. Cui *Impp. Diocletia-
nus & Maximianus* responderunt, quomodo se contra
dictam mulierem defendere, eamque repellere possit. Reo
enim concessum est, pluribus remediis atque exceptioni-
bus etiam diversis uti. *l. nemo. 8. ff. de exceptionib.*

Secunda dubitandi ratio restringitur, si expressè a- 14
ctum sit, ut utrumque debeatur, per *l. pen. ff. de transacti-
onib.* ubi dicitur, quod qui fidem licite transactionis rupit, 15
non exceptione tantum summoveatur, sed & poenâ, quam
si contra placitum fecit, rato manente pacto stipulanti re-
ctè promiserat, præstare cogatur. *Cyn. ad n. l. 17. n. ult. ibiq;
Francisc. Curt. Jun. n. 5.* ubi ait, quod clausula, rato ma- 16
nente pacto, operetur, ut utrumque peti possit. *Paul. de
Castro ibid. n. 1.* ubi ait, hoc verum esse, si utrumque peti-
tur & proponatur. Data autem repeti non posse, si quis
exceptione saltem utatur. Et postmodum tres refert ca- 17
sus, ubi quis possit exceptionem objicere, & adversarium
repellere, & nihilominus data, atque poenam reperere, in-
ter quos *primo loco* ponit, quando sc. apposta est clausula
rato manente pacto.

Ad tertiam objectionem respondet *Donell. d. l. n. 2. ca.*,
quæ de stipulatione in *textu nostro* reperiuntur, addita esse,
quod *Marcellus* in re exponenda posuerit rem ita esse ge-
stam.

stam. Responsum igitur *ab Impp.* datum & directum fuit ad facti speciem à *Marcello* propositam.

18 Et hoc modo *quarta* quoque obiectio resolvi potest. Quintam dubitationem invertit *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 3.* quod imò eo ipso, quando minor promisit ob-
19 servare contractum sub poena, vel cum clausula rato manente pacto, dicatur latus. Hinc sequitur, minori læso beneficium restitutionis non posse denegari, per *rot. tit. C. si adversus transactionem.*

Sexta dubitandi ratio *secundum glossam* procedit, nisi aliud convenerit. Si enim apposita sit clausula, rato manente pacto, & actio, & exceptio competit. *Bartol. ad n. l. 17. n. 4.*

Et hoc etiam modo *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. ult.* septimam resolvit objectionem, quod propter dictam clausulam *in nostro textu Marcello* competat electio. Deinde idem distinguit inter plures res alternativè debitas, & inter plura remedia vel actiones, & concludit, priori casu dari electionem debitori, & de hoc intelligendam esse
20 citatam *l. plerumq. 10.* Casu autem posteriori electionem esse creditoris, per *l. arbitraria. 2. §. Scævola. 3. ff. de eo quod*
21 *certo loc.* ubi diversitatis hæc apponitur ratio, quod si in pluribus remediis sive actionibus electio esset debitoris, creditoris intentio fieret elusoria & frustratoria. Eandem distinctionem probat *Paulus de Castro ad n. l. 17. n. ult.*
22 & *Bartol. ibid. n. 3.*

Nec obstat octava dubitandi ratio *ex d. l. ubi pactum. 40.* quia loquitur de casu, quo mediante Aquiliana stipulatione & acceptilatione pristina actio ipso jure fuit sublata & extincta.

Nona agit de transactione jurata. Et de hisce duabus

bus rationibus tradit *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 6.* quod iuramentum, acceptilatio, & Aquiliana stipulatio habeant vim clausulæ, rato manente pacto. Idem statuit *Paul. de Castro d. l. n. 2.* uti *supra* etiam in resolutione secundi dubii adduximus.

Nec adversatur decima & ultima dubitandi ratio, quia loquitur de alio casu, quando sc. transactio mutuo est sublata consensu. Si itaque utraque pars à transactio-²⁴ ne recesserit, res ad pristinum statum redit, & de ea ex integro agi potest. In nostra autem lege agitur de muliere, quæ sola de conventionem vel transactione resiliisse dicitur.

L. XIIIX.

Idem AA. & CC. Valenti.

Transigere vel pacisci de crimine capitali, excepto adulterio prohibitum non est. In aliis autem criminibus publicis, quæ sanguinis pœnam non ingerunt, transigere non licet citra falsi accusationem. *S. III. Kal. Septemb. AA. Conf. 293.*

SUMMARIÆ.

1. *Encomia Legi 18. à Dd. tributa narrantur.*
2. *Dispersitur d. l. in duo membra.*
3. *Crimina capitalia sunt, quorum pœna caput naturale aut civile adimit.*
4. *In h. l. 18. illa crimina tantum intelliguntur, quæ sanguinis pœnam ingerunt.*
5. *Textus l. 18. non potest extendi ad alias pœnas mortem non inferentes, nisi in his delicti gravitas aliud postulet.*
6. *Afferuntur rationes dubitandi.*
7. *Transactio de criminibus capitalibus habetur pro turpi.*
8. *Reipub. interest, atrocitas & capitalia crimina puniri.*

O

p. De

9. De iis criminibus solum licet pacisci, quæ ad rem familiarem respiciunt.
10. Qui ob non accusandum pecuniam accipit, concussionis tenetur.
11. Et ab accusatione removetur, qf. turpem quæstum fecerit.
12. Pactione deferens accusationem, incidit in Sctum. Turpil.
13. Qui pecuniam dat & transigit, habetur pro confesso & convicto.
14. Litem perdit, qui pecuniam adversario in causis publicis dedit.
15. Nemo potest accusationem semel institutam deferere.
16. Is quoq; ab accusatione destituisse videtur, qui quidpiam de compositione criminis tantum locutus est.
17. Transactio de crimine tantum transigenti obstat, qui ab accusatione removetur.
18. Instigatione sanguis emittitur, ac hinc pro pœna capitali habetur.
19. Eadem ratione membri mutilatio pœna capitalis dicitur.
20. Pœna perpetui carceris servituti comparatur, & morti similis est.
21. Iudex in arbitrariis ad pœnam mortis procedere potest.
22. Rationes decidendi prioris membri l. 18. proponuntur.
23. In criminibus, quæ pœnam mortis continent, ignoscendum est ei, qui sanguinem suum qualiter qualiter redemptum voluit.
24. Cuique natura qf. insitum est, ut se suumq; corpus tucatur, & quæ nocitura sunt, declinet.
25. Ad rationes dubitandi respondetur.
26. Transactione tollitur quidem jus accusatoris, accusatio verò criminis populo, & executio Reipub. salva & integrarelinquitur.
27. 30. 58. Alterius pactio vel transactio aliis non nocet.
28. 31. 56. Non obstat transactio accusatoris, quo minus alii de populo reum de crimine denuo accusare vel Iudex ex officio inquirere, & in reum animadvertere possit.
29. Per concessionem transactionis Respub. non læditur, nec delicta manent impunita.
32. Transactio in delictis atrocioribus non potest fieri à Magistratu.
33. Restringuntur textus in tertia dubitandi ratione adducti.
34. Ad quartam dubitandi rationem respondetur.
35. Restringuntur leges quinto loco allegata.
36. Sexta dubitatio quomodo intelligenda sit, explicatur.
37. Limitatur septima ratio dubitandi.

Remo.

38. Removetur objectio octava.
39. Actor transigens ab accusatione repellitur, & reus ab accusatore transigente liberatur.
40. Ob transactionem cum parte offensa factam, mitigatur pœna ordinaria.
41. Olim in principio urbis Romæ graviter delinquentes virgis tantum castigati sunt.
42. A M. Porcio Catone lex lata, ne civis Roman. verberibus necaretur, sed propter delictum in exilium mitteretur.
43. Quo sensu membri mutilatio, servitus, exilium & pœna capitales dicantur, exponitur.
44. Assertum superius: de criminibus capitalibus licere transigere vel pacisci: ampliatur & extenditur ad utrasque partes litigantes.
45. Quoties lege aliquid conceditur, licet nihil ampliùs adjiciatur, tamen ea omnia concessa esse intelliguntur, sine quibus prius concessum expediri non potest.
46. Dictæ ampliationi objicitur aliquod dubium simulque respondetur.
47. Cessante una ratione legis vel constitutionis non statim cessat ipsa lex vel constitutio.
48. Sequitur alia suprà tradita assertionis ampliatio.
49. Constitutio generalis producit effectum generalem.
50. Dispositum in uno ex correlativis, videtur etiam dispositum in alio.
51. Relativorum eadem est natura & connexio.
52. Ulteriùs extenditur dictum assertum, ita, ut valeat transactio, si-
ve cum parte lesa si-ve etiam cum ipso Magistratu facta fuerit.
53. Magistratus, non existente accusatore, est loco accusatoris.
54. Proxima ampliatio iterum restringitur ad Magistratus superiores.
55. Magistratus inferior merum imperium habens, fustigationem vel
relegationem in pœnam mitiorem aliquando convertere potest.
57. Transactio cum Magistratu inita non potest nocere vel præjudica-
re parti offensa.
59. Quæ sup. num. 28. 31. & 56. dicta sunt, ampliantur.
60. Processus à parte lesa inchoatus, à Magistratu post triginta dies à
tempore initæ transactionis non potest continuari, sed novus est
instituentus.

61. *Etiā de delictis privatis, ubi pœna mortis locum habet, transactio est licita*
62. *Ubi eadem est ratio, ibi eadem quoque debet esse juris dispositio.*
63. *Transactio super furto facta valet.*
64. *Transactio de furto inita, furem liberat à pœna ordinaria.*
65. *Exponitur exceptio in priori membro l. 18. apposta.*
66. *De adulterio non licet transigere vel pacisci.*
67. *Pœna adulterii tempore Diocletiani nondum fuit capitalis, sed Constantinus primus pœnam mortis adulterio constituit.*
68. *Adducuntur rationes, ob quas prohibita est transactio de crimine adulterii.*
69. *Crimen adulterii quinquennali præscriptione tollitur.*
70. *It. per remissionem conjugis tam expressam quàm tacitam.*
71. *Hodie quoq; in crimine adulterii transactio fieri potest.*
72. *Non habet locum transactio in crimine incestus.*
73. *An & quatenus de stupro transigere liceat?*
74. *De criminibus pœnam sanguinis non ingerentibus, non licet transigere.*
75. *Afferuntur dubia.*
76. *Argumentum à majori locum habet in delictis & eorum pœnis.*
77. *Proferuntur rationes decidendi.*
78. *Ratio permissæ transactionis cessat in delictis pœnam sanguinis non ingerentibus*
79. *In omnibus causis, præterquam in sanguine, qui delatorem corrumpit, habetur pro convicto.*
80. *Vendens ac nundinans judicium publicum videtur prævaricari ac calumniari*
81. *Salus Reipub. requirit, ut conatus facinorosorum reprimantur, aliiq; à scelere deterreantur.*
82. 83. *Contrariorum contraria est dispositio.*
84. *Resolvuntur rationes dubitandi.*
85. 86. *Quomodo intelligenda sit prima & secunda ratio dubitandi.*
87. *Confessus pro judicato & condemnato habetur.*
88. *Præcedens assertum limitatur.*
89. *Quando oblatio vel solutio promissi fieri possit?*
90. *Quibus modis transigens infamiae notam effugere possit?*

91. *Per dignitatem omnis macula aboletur.*
92. *Deciditur tertia dubitandi ratio.*
93. *Non transactionibus, sed sordidis concussionibus est interdictum.*
94. *Quod lege permittente fit, pœnam non meretur.*
95. *Publica cœrcitio non debet privatâ pœtione tolli.*
96. *Ante accusationem etiam de criminibus non capitalibus transactio est licita.*
97. *Expenditur sexta ratio dubitandi.*
98. *Respondetur ad septimam objectionem.*
99. *Ultimum dubium quatenus verum sit?*
100. *Deficiente & cessante ratione, deficit & cessat Juris dispositio.*
101. *De criminibus, pœnam sanguinis non ingredientibus, non licet transigere citra falsi accusationem.*
102. *Indagatur significatio vocabuli citra: in f. b. l. positi.*
103. *Refertur communis Interpp. sententia.*
104. *Falsi accusatio plerumque ad pecuniariam astimationem refertur.*
105. *Afferitur Bartoli ratio pro communi Interpp. sententia.*
106. *In crimine falsi, post interpositam denunciationem, ab accusando desistens, non incidit in Sct. Turpill.*
107. *Proponitur alia Dd. opinio de significatione vocab. citra.*
108. *In b. l. 18. ponitur regula de criminibus publicis transactionem non esse permissam.*
109. 128. *Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis.*
110. *Quod non excipitur, remanet sub judicio regula.*
111. *Regula tamdiu est standum, donec probetur exceptio.*
112. *Ubi eadem est ratio, ibi eadem procedit Juris dispositio.*
113. *Ex ratione investiganda est dispositio.*
114. *Ubi ratio legis militat, ibi casus censetur inclusus.*
115. *Vocabulum (citra) sapius & regulariter quidem usurpatur pro fine.*
116. *Ab usitata & propria significatione verborum, non facile est recedendum.*
117. 123. *De crimine falsi regulariter non licet transigere.*
- Ibid. Deciduntur rationes dubitandi.*
118. *Quomodo vocabulum (falsi) in b. l. 18. sit intelligendum?*

119. De criminibus capitalibus, quatenus mortis pœnam inferunt, licet transigere.
120. Criminis falsi pœna regulariter non est mors sed fustigatio.
121. Idem obtinet d. 7. Saxon.
122. Dicta assertio restringitur.
124. Ex qualitate delicti etiam falsario aliquando pœna mortis irrogatur.
125. Et tunc transactio non est prohibita.
126. Restrictione regula non destruitur aut evertitur.
127. Id, quod regulariter obtinet, in aliquibus casibus fallit.
129. Afferuntur varia responsiones ad l. 4. ad SC. Turpill. pro sexta dubitandi ratione allata.
130. In publicis causis non sanguinolentis paciscens intelligitur confiteri.
131. Mulieri ab accusatione, nullo interveniente pacto vel transactione, desistenti ob sexus infirmitatem parcitur.
132. Queritur: quare in priori b. l. 18. membro dicatur: transigere vel pacisci de crimine capitali licere: in posteriori vero sola transactionis fiat mentio?
133. Recensetur quorundam opinio.
134. Quoties ex quibusdam alia prohibentur, alia non, ea, quae prohibita non sunt, permissa intelliguntur.
135. Deficiente prohibitionis ratione, deficit ipsa prohibitio.
136. De criminibus publicis non capitalibus tam pactio quam transactio est prohibita.
137. Respondetur ad rationes dubitandi.
138. Uno prohibito, prohibita intelliguntur omnia, quae sequuntur ex illo.
139. Quod unâ viâ alicui prohibetur, ad id alia non debet admitti.
140. Respondetur ad alteram rationem dubitandi.
141. Eodem modo hic falsum committit, qui de crimine paciscitur, quo ille, qui transigit de crimine.

Hanc legem Bartolus subtilem & singularem, Franciscus Curt. Junior famosam & utilem, Giphanius verò celebrem vocat, quæ duo complectitur membra. In pri-
ori

ori agitur de iis criminibus, de quibus transigere licet, & 2
in textu nostro dicitur, quod non sit prohibitum, transige-
 re vel pacisci de crimine capitali. Quanquam autem *in* 3
§. publicorum. 2. Inst. de publ. judic. & l. 2. ff. cod. judic. vel
crimina capitalia vocentur ea, quæ ultimo supplicio affi-
 ciunt homines, vel etiam aquæ & ignis interdictione, vel
 deportatione, & metallo. Ut quorum pœna caput natu-
 rale aut civile adimit. *l. capitalium. 28. in pr. ff. de pœn. & l.*
licet. 103 ff. de V. S. In nostra tamen lege capitalia crimina 4
 dicuntur ea, quæ sanguinis pœnam ingerunt, h. e. quæ
 mortem inferunt, vel mortis pœnam continent. *l. 1. ff. de*
bonis eor. qui ante sentent. Hinc sequitur, *textum nostrum* 5
 non posse extendi ad alias pœnas, sc. fustium, mutilatio-
 nis membri, perpetui carceris, aut eas, quæ iudicis arbi-
 trio imponuntur, nisi in hisce delicti gravitas aliud postu-
 let. *l. lex Julia. 7. §. hodie. 3. ff. d. l. Julia re petundar. & l.*
ult. C. de his qui latrones vel aliis criminib. reos occultant. Gi-
phan. ad nostram l. 18.

Sed videtur ob stare, 1. quod transactio de crimini- 6
 bus capitalibus pro turpi habeatur, cum impediatur, ne 7
 illa debito modo coerceantur. Cum autem Reip. inter- 8
 sit, atrocia & capitalia crimina puniri. *l. ita vulneratus. 51.*
§. ult. ff. ad l. Aquil. Hinc videtur transactio sive pactio de
 iis prohibita. *l. si unus. 27. §. pacta. 4. ff. d. pact. & l. juris*
gentium. 7. §. si paciscar. 14. in verb. qua non ad publicam læ-
sionem &c. ff. cod.

2. Ex hoc ipso *§. 14.* colligitur, quod de iis solùm li- 9
 ceat pacisci, quæ ad rem familiarem respiciunt. Ergo de
 iis, quæ rem publ. vel jus publicum concernunt, non licet
 pacisci vel transigere.

3. Quod qui ob non accusandum pecuniam acci- 10
 pit,

pit, concussionis teneatur. *l. 2. ff. de concussionibus*, & ab accusatione removeatur, q. turpem quæstum fecerit. *l. qui accusare. 8. ff. de accusationibus*.

12 4. Quod pactione deferens accusationem, incidat in *SC. Turpilianum*, *l. ab accusatione. 6. & l. in SCtum. 15. in pr. ff. ad SC. Turpil.*

13 5. Quod qui pecuniam dat, & transigit, habeatur pro confesso & convicto. *l. quoniam. 5. ff. de his qui notantur infam. & l. ejus qui delatorem. 29. ff. de jure fisci.*

14 6. Quod litem perdat, qui pecuniam adversario in causis publicis dederit. *l. 1. §. ult. ff. de calumniatoribus. & l. 1. C. de pœna judicis, qui male judicavit.*

15 7. Quod nemo possit accusationem semel institutam deferere, cum accusator cavere teneatur, se perseveraturum usque ad sententiam. *l. sicui. 7. §. cavent. 1. ff. de accusationibus*. Hoc autem fieri nequit ab eo, qui de crimine pactus est vel transigit. Nam is quoque ab accusatione destituisse videtur, qui quicquam de compositione tantum locutus est. *d. l. ab accusatione. 6.*

17 8. Quod transactio de crimine tantum transigenti obstet, qui ab accusatione removeatur. Causa autem publica integra relinquitur populo, & propterea dicta transactio aliis accusare volentibus non est impedimento, nec per eam publica coercitio tollitur. *l. Imperatores. 3. in princ. ff. de transactionibus. d. l. Janus. 27. §. pacta. 4. & l. illud. 5. in pr. ff. de pact. dotalibus*. Hinc sequitur, hujusmodi transactionem reo non esse proficuum, nec cum ab executione aut coercitione liberate, per *l. 2. C. de abolitionibus*.

18 9. Quod si de crimine capitali liceat transigere, idem dicendum sit de eo casu, ubi fustigatio imponitur, quia per eam quoque sanguis emittitur, atque illa pro pœna capitali habetur. *l. aut damnum. §. nec ea. 3. ff. de pœn.*

10. Ex

10. Ex eadem ratione idem de membri mutilatione, 19
 quæ poena capitalis dicitur in *Novell. 122. c. ad hoc prohibe-* 20
mus, & 11. de poena perpetui carceris statuendum, quæ
 servituti comparatur, *l. 2. ff. de liber. hom. exhib.* atque mor-
 ti similis est. *l. servitutem. 209. ff. R. J.*

12. Nostræ assertioni videtur resistere, quod iudex in 21
 arbitrariis ad poenam mortis procedere possit, ex quo se-
 quitur, quod in iis quoque transactio locum habeat.

Econtra de cetero prioris nostri membri confirmatur 1. 22
 ex *l. 1. ff. de bonis eor. qui ante sentent.* ubi hæc additur ratio,
 quod in his, quæ poenam mortis continent, sit ignoscen- 23
 dum ei, qui sanguinem suum qualiter qualiter redem-
 ptum voluit. Cuique enim natura q. insitum est, ut se 24
 suumque corpus tueatur, & quæ nocitura sunt, declinet.
l. 3. ff. de J. & J. Cic. 1. offic.

2. Ex *l. 1. § pen. & ult. ff. de calumniatorib.* ubi *Ulpianus* ait, constitutionem *Imperatoris Antonini*, quæ habe-
 tur in *l. 1. C. de poena judic. qui male judic.* cessare, & tracta-
 ri posse, si adversarius non per calumniam transigendi
 animo accepit: neque enim transactionibus interdictum
 esse, sed sordidis concussionibus.

3. Assertio nostra de fustigatione, membri mutila-
 tione, perpetui carceris aliisque poenis arbitrariis proba-
 tur ex eo, quod *textus noster* transactionem solum permit-
 tat in criminibus capitalibus, poenam mortis naturalis in-
 ferentibus, in quibus aliàs proprietas sermonis maximè
 attendi debet. *l. cum lege. 26. ibi q. gl. ff. qui testamenta fac.*
pos.

Rationes dubitandi quod attinet, ad *primam Dd.* 25
 communiter respondent, per transactionem tolli qui- 26
 dem jus accusatoris, quia transigens aut paciscens de cri-

P

mi-

mine suam saltem privatam causam agit & remittit, seque non accusaturum promittit: causam verò publicam, i. e. accusationem criminis populo, & executionem Reipubl. salvam & integram relinqui. Alterius enim pactio vel transactio aliis non nocet. *l. 1. & 2. C. res inter alios actas vel iudicatas aliis non nocere.* Hinc transactione non obstante alii de populo reum de crimine denuò possunt accusare, atque iudex ex officio inquirere, & in reum animadvertere. Ergò dici nequit, per concessionem transactionis Rempubl. lædi, vel delicta manere impunita. *Donell. ad n. l. 18. n. 4.* Transactio enim valet tantum inter transigentes, aliis autem non præjudicat. *l. si unus. 27. §. pacta. 4. vers. ante omnia. ff. de pact. Matth. Coler. p. 1. decis. 22. n. 11. & seq. & in tr. de process. execut. p. 2. c. 3. n. 95. & seq.*

Et hoc modo etiam resolvitur *secunda objectio*, quia dictum fuit, cum, qui transigit aut paciscitur de crimine, hoc solum agere, ne accuset, & ita de sua & privata, non verò publica causa pacisci.

Idcirco Magistratus, non obstante transactione cum læso facta, reum ordinaria pœna afficere, atque delictum vindicare potest, modò illud dolosè fuerit perpetratum. *Coler. decis. 22. n. 16. & seq. Carpzov. ad Constitut. Elector. Sax. 13. p. 4. de fin. ult. n. 1. & 3.* Et ita in Collegio nostro mens. Januar. Anno 1677. ad requisitionem Nicols von Gleben uff Schönlinde responsum fuit: Hat der gefangene Hans Chareisen bekandt/das Er Hans Bachen den Soldaten mit seinem Brodmesser unversehens und hinderrücks / auch unverwarnter Sachen gestochen / davon Er alsbald verstorben/und es würde der Thäter auff seinem Bekäntnis vor öffentlichen Gericht freywillig verharren: So wird Er dieses verübten und bekandten vorsehlichen Todtschlags halben mit

mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode nicht unbilllich ge-
 richtet/und gestraffet/und hat sich disfalls mit angedeuteten
 Vertrag nicht zu behelffen. Eodem modo in *Scabinatu*
Lipsiensi ad questionem Quaestoris zu Rudelstadt mens. Jan.
Anno 1651. pronunciatum fuit: Weil Inquisit in seiner de-
 fension nichts sonderliches / so Ihm zu statten gereichē möch-
 te/angeführet/und noch ungewiß/ ob er nicht animum occi-
 dendi gehabt/und also dessen Begünstigung mit der Todes-
 straffe zu vindiciren seye / in welchen Fall so wohl vermöge
 Göttlicher als weltlicher Rechte durch Privatvergleichung
 dergleichen Verbrechen nicht beygelegt werden kan/ So hat
 auch die von des Inquisiten Mutter gesuchte transaction
 noch zur Zeit nicht statt/sondern es wird Inquisit nochmahls
 vor allen Dingen über dieser Mißhandlung Articulsweise
 vernommen/und wo nöthig/mit denjenigen Zeugen/ so wider
 ihn etwas ausgesagt/confrontiret. Ex quo responso pa-
 tet, transactionem etiam cum Magistratu in delictis atro-
 cioribus non posse fieri, sed eum teneri de crimine inquirere. *Coler. d. decis. 22. n. 19.* Ita quoque ab *Ampliss. Facul-*
tate Juridica in Acad. Helmstad. mens. Sept. 1646. decisum
 fuit: Daß ihr Euch mit Inquisiten wegen des in actis an-
 geführten unverantwortlichen Hausfriedbruchs und dabey
 begangenen frevelhaften Mordthat in einige gütliche Tra-
 ctaten einzulassen / und publicam vindictam per amicabi-
 lem compositionem zu remittiren/ auch do schon von der
 Fürstl. Regierung Euch solches solte angemuthet werden/
 nicht befugt / noch salva conscientia & jurisdictione thun
 möget. Secus tamen est, si de culpa saltem inter partes
 fuerit transactum, antequam Magistratui de ea constet,
 quo casu poenam cessare tradit *Carpzov. d. defin. ult. n. 4.*
& seqq.

33 Textus in tertia dubitandi ratione adducti sunt intelligendi non de transactionibus bona fide initis, quibus non est interdictum, sed sordidis concussionibus. *l. 1. § 3. in fine. ff. de calumniatorib.*

34 Quarta obiectio procedit in iis accusatoribus, qui sine transactione aut pactione ab *Imperatoribus in nostra l. 18.* permissa accusationem semel captam deserunt. *Giphani. ad nostram l. 18. ibique Donell. n. 5.*

Ad quintum dubium respondemus, citatas leges de privatis criminibus esse intelligendas, non autem extendendas ad publica capitalia, in quibus quis magis declinandi gravissimi periculi causa, quam conscientia facinoris commissi transgisse videtur. *l. ult. ff. de pravaricatione.*

36 Eodem modo impugnatur sexta dubitatio, quod minimè sit exaudienda de transactione bona fide interposita. *d. l. 1. §. pen. de calumniatorib.*

37 Septima dubitandi ratio est intelligenda cum hac exceptione, nisi transactio fuerit facta, per *l. destitisse. 13. §. 1. ff. ad SC. Turpill.*

Octava quidem obiectio vera est, quod sc. transactio tantum procedat, & effectum sortiatur inter transigentes, aliis autem non præjudicet. Ex hoc tamen non sequitur, transactionem non prodesse. Actor enim transigens ab accusatione impeditur & repellitur, *l. 3. C. ad SC. Turpill. & l. qui destiterit. 2. ff. eod.* quia contra pactum suum venire non potest. *l. post mortem. 25. ff. de adopt.* reus verò ab accusatore transigente liberatur. Et fieri potest, ut nemo alius accuset, vel quod non velit, vel non possit, cum delicti scientiam non habeat, vel necessariis probationibus destituatur, vel alio modo ab accusando deterreatur.

Quod

Quod etiam de iudice vel Magistratu dici potest. Imò ⁴⁰

Ad. communiter tradunt, ob transactionem cum parte
offensa factam pœnam mitigari ordinariam, uti ex aliis
refert & probat *Dn. Virgil. Pingizet. quæst. 4. n. 6.* quam
assertionem veram esse putat *Carpzov. in praxi crim. p. 3.*
quæst. 148. n. 25. Si alia causa concurrat, vel ubi arbitraria
non verò ordinaria pœna locum habet. *Additionatur. ad*
Coleridecis. 22. n. 19. Et huc accommodari possunt *Responsa*
Scabinatus Lipsiensis & Fac. Jurid. in Acad. Helmstadiens.
suprà allegata. Et ita *Facultas Juridica* zu Frankfurt an
der Oder die 17. Dec. 1619. pronunciavit: Ob wohl sonst
der Rechtslehrer ein gute Anzahl der gelindesten Meinung/
daß wenn sich einer mit des Entleibten Freunde vertragen/
daß derselbige nicht ordinaria pœna von der Herrschafft zu
straffen: Dennoch aber ist dadurch der hohen Obrigkeit
durch ihre Fiscoles unbenommen/ der transaction ungehin-
dert / actionem criminalem vel ad pœnam sanguinis, vel
ad pœnam pecuniariam fisco applicandam, welche auch
criminalis genennet wird/anzustellen. Et postea *eadem Facul-*
tas Juridica die 3. April. 1621. in eadem causa ita respōdit: Ob
ihr wohl eure exception, daß ihr animo defendendi &
præcavendi insultum euer Rappier bloß gehalten / und der
Entleibte darein gelauffen seyn solle / wie recht nicht erwies-
sen / und von deswegen pœna ordinaria *legis Cornelia de si-*
cariis vermöge der strengen Rechten nicht zu entbinden / auch
dahero daß ihr Euch mit des Entleibten Freundschaft ver-
tragen / dem Fisco an statt Ihrer Fürstl. Gn. ordentliche
Klage ad pœnam ordinariam anzustrengen unbenommen:
Dennoch dieweil die Sühne mit des Entleibten Freunds-
chaft albereit geschehen / der Entleibte auch lang unverbun-
den gelegen: So werdet ihr in diesen Fall / der mildesten

Rechtslehrer Wahn und Meinung nach / allein mit willkührlicher Straff an Geld oder Gefängnis belegen / von R. W. Ita quoque in nostro Collegio mens. Maji Anno 1615. Christophoro Blasen / Hereditario zu Verwalde responsum fuit: Diemweil euer Bruder sich mit des Entleibten Vater / Bruder / und Freundschaft verglichen und vertragen / auch aus der Zeugen Aussage so viel erscheinet / daß der Entleibte zu seiner Verwundung etwas Ursach gegeben / und lang unverbunden gelegen; So ist gedachter euer Bruder mit der ordentlichen Straffe legis Corneliae de sicariis nicht zu belegen / sondern mit einer ziemlichen Geldbusß oder Gefängnis willkührlich zu straffen / von R. W.

Ad nonam dubitandi rationem *suprà* responsum fuit, per crimen capitale in *textu nostro* intelligi, ubi non sola sanguinis profusio, sed ipsa mors sequitur & infertur.

- 41 Olim quidem in principio *urbis Romae* pro delictis gravioribus, ubi poena mortis reis infligenda esset, virgis primum affectos vel castigatos, postmodum necatos fuisse, testis est *Livius decad. 1. lib. 2.* Postea verò *M. Portius Cato* legem tulit, ne civis Romanus verberibus necaretur, sed
- 42 propter delictum in exilium mitteretur. Fustigatio autem in nonnullis delictis, quæ mortis poenam non merentur, permansit, excepto casu, ubi milites aciem reliquerunt, & fustibus cæsi sunt, de quo etiam in *d. Laut damnum. 8. §. nec ea. 3.* agitur. Hoc autem casu *Tribunus* accepto fuste damnati caput attingebat, eoque facto omnes, qui in castris erant, fustibus lapidibusque eum conficiebant. Verùm de hac fustigatione, quam mors sequitur, hic non loquimur, sed de ea, quæ mortem secum non trahit, de qua *Dd. agunt in l. ictus fustium. 22. ff. de his qui not. infam.*

Quod

Quod decimam & undecimam dubitandi rationem
attinet, quamvis membri mutilatio, servitus, exilium, o-
mnisque causa honoris vel existimationis pro capitali-
bus habeantur: hoc tamen fit in lata & larga significa-
tione. In nostro autem textu agitur de iis criminibus
capitalibus, ubi mors naturalis infertur, uti constat ex
oppositione *posterioris membri vel regula in d. nostra l. 18.*
positæ, ubi dicitur, transigere non licere in aliis publicis
criminibus, quæ sanguinis pœnam non ingerunt. Ergo
in priori agitur de iis criminibus, quæ pœnam sanguinis
ingerunt, atque de iis dicitur, transigere vel pacisci licere,
vel prohibitum non esse. Contrariorum enim est con-
traria ratio, atque dispositio.

Duodecima & ultima ratio rum demum vera est &
procedit, quando propter delicti gravitatem & atrocita-
tem capitis pœna imponi potest, quo casu transactionem
non esse prohibitam concedimus.

Et hæc nostra assertio, quod de criminibus capitali-
bus liceat transigere vel pacisci, ampliatur, i. in utroque
litigante, quia *nostra lex 18.* generaliter & indeterminate
loquitur, & propterea generaliter est intelligenda, eaque
omnes casus comprehendit, donec exceptio probetur.
Deinde extra controversiam est, reo licere pacisci vel
transigere de crimine capitali. Hinc sequitur, hoc etiam
accusatori esse permissum, quia reus nihil posset sangui-
nis sui liberandi causa dare, nisi liceret accusatori, id acci-
pere. Quotiens enim aliquid lege conceditur, etsi ni-
hil amplius adjiciatur, tamen ea omnia concessa esse in-
telliguntur, sine quibus prius illud concessum expediti
non potest. *l. 2 ff. de jurisdict. Donell. ad n. l. 18. n. 5.* ubi plu-
res adducit rationes.

Huic

46 Huic autem assertioni videtur obstare, quod ratio concessæ transactionis de crimine capitali *suprà* allegata hodie cesset in accusatore, qui non amplius tenetur se inscribere & obligare ad pœnam talionis. *l. ult. C. de accusationib.* Correcta igitur ratione legis in accusatore videtur correcta lex ipsa. Sed respondemus, hunc canonem procedere, si ratio sit unica, vera, & adæquata. In nostro verò casu plures esse causas, cur transactio de crimine capitali accusatori etiam sit permessa, ex prædictis liquidò
47 constat. Una igitur cessante non statim cessat ipsa lex vel constitutio, sed sufficit, aliam adhuc extare.

48 2. Ampliatur prædicta assertio, ut de crimine capitali non solum antè, sed etiam post criminis denunciationem & rei postulationem permillum sit auctori transigere, citra abolitionis impetrationem, quia *in nostra l. 18.* generaliter, simpliciter & absolutè dicitur, prohibitum non esse, de crimine capitali transigere vel pacisci. Constitu-
49 tio igitur generalis, & quæ non est limitata, non potest producere effectum limitatum. Sed qualis est causa, talis etiam est effectus. Deinde reo indistinctè permillum est, sanguinem suum qualiter qualiter redimere. Ergò etiam accusatori, per rationes *suprà* adductas. Huc facit
50 trita illa regula, dispositum in uno ex correlativis, videri
51 etiam dispositum in alio. Relativorum enim eadem est natura & connexio. Vid. *Hunnii in tract. de transactionib. cap. 3. exercitatione 4.*

52 3. Ampliatur nostra assertio, ut transactio de crimine capitali valeat, sive cum parte læsa sive etiam cum
53 ipso Magistratu facta fuerit. Hic enim accusatore non existente succedit, & est loco accusatoris. *Prosper Farin. in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quest. 5 n. 3. & 5. Carpzov. in prax. crim.*

crim. d. quest. 148. n. 17. Ergò etiam per dictam transactionem reo permissum est, sanguinem suum redimere. Et propterea etiam ob transactionem cum Magistratu factam *Assessores Curia provincialis Witebergensis* deprædatori cuidam *mens. April. An. 1630.* pœnam perpetua relegationis dictarunt, ad consultationem *Judicis provincialis zu Zeis / Andrea Doringls.* Quæ sententiâ postea à nostro Collegio approbata & confirmata fuit.

Notandum verò hanc ampliationem procedere 54 saltem in Magistratu superiore, qui regalia habet, atque pœnam ordinariam justas ob causas mitigare vel remittere potest, non verò inferiore. *Carpzov. d. l. n. 16.* Hunc 55 tamen, si mero gaudeat imperio, fustigationem vel relegationem ex justa causa in pœnam mitiorem convertere posse tradit *Carpzov. ad Constitut. Elector. Sax. 47. p. 4. de fin. 13.*

Deinde notandum, transactionem cum parte læsa 56 factam Magistratui non præjudicare, quo minus ex officio inquirere, atque reum coercere vel punire possit, uti *suprà* monstravimus. Ex quo sequitur, quod etiam trans 57 actio cum Magistratu inita non possit nocere vel præjudicare parti offensæ, ex eadem ratione, quod res inter alios acta aliis non præjudicet. *l. 1. C. res inter alios actas.* 58 Hinc monet *Carpzov. d. quest. 148. n. 18.* eos, qui de aliquo crimine transigere volunt, ut sint cauti & circumspecti, atque transactionem *autoritate Magistratus competentis* conficiant vel corroborari curent.

Hac occasione lubet casum adjicere de quodam deprædatore, qui licet gladio punitus fuerit, actori tamen concessum fuit, restitutionem rerû ablatarum civiliter petere, veluti patet *ex sequenti responso à Facultate Juridica*

2

Lipsi.

Lipfienfi An. 1624. ad requisitionem inclyti Regiminis Vini-
riensis dato: Obwohl Carolo Magno von Helwigsdorff
 solcher seiner Verbrechen wegen Leib und Lebensstraffe zu-
 erlanget worden / und in der gleichen Fällen die geringere
 Straff der restitution der abgenommenen Sachen absolvi-
 ret und aufgehoben worden: dennoch aber und die weil aus
 den acten und vielen von der Frau Teuffelin ausgefertigten
 unterthänigen Supplication schrifftten / sonderlich aber den
 jenigen / so ihr Gnaden in neuligkeit / nemlichen sub dato den
 28. April. dieses 1624. Jahrs an hochgedacht ihr Fürstl. Gn.
 in Unterthänigkeit abgefertiget / so viel zu vernemen / daß
 wohltermelte Frau Teuffelin wieder den gefangenen Hel-
 wigsdorffen einig und allein civiliter, und damit Sie dero
 ihr abgenommenen Sachen wiederum veshig und theilhafte
 werden möchte / beklagt / die Straffe aber des begangenen
 Strassenraubs / und was dabey wegen Erhaltung des allge-
 meinen Wohlstands ferner zu thun seyn möchte / Ihr Fürstl.
 Gn. gänzlich anheimb gestellet / und also zwischen den allge-
 meinen und der Frau Teuffelin privatwesen und interesse ein
 Unterscheid billich gemacht wird. So ist auch oftebesagter
 Frau Teuffelin / nach deme Carolus Magnus von Helwigs-
 dorff seine an ihr und sonst verübten Verbrechen wegen
 die zuerlante Leib und Lebensstraffe erlitten / wegen wieder
 Erstattung derer ihr noch austehenden und abgenommenen
 Kleinodien wieder dessen Erben / oder do dieselbe nicht verhan-
 den / wieder den von der Obrigkeit auff solchen Fall ex officio
 verordneten Curatorn bonorum ihre summarische Klage
 ferner zu verfolgen unbenommen / von RW.

39 Quod autem *suprà* monitum fuit, Magistratum, de-
 ficiente accusatore, ex officio inquirere posse, atque ei-
 dem non præjudicare transactionem cum læso initam, id
 eò

eò extenditur, ut iudex etiam post partis transactionem inquirere, atque priorem processum vel instantiam ab accusatore captam prosecui possit, modò id faciat intra triginta dies, à tempore initæ transactionis. Hoc autem temporis spatio præterlapso novum processum institueretur, arg. l. libellorum. 3. §. ult. ff. de accusationib. Cardinal. in cap. de his. col. 2. eod. tit. Et ita in Collegio nostro mens. August. An. 1628. Georgio von Dietersdorff in der Marck responsum fuit: Ob wohl gemelter Fiscalis in abgewichenen Jahr sich unterwunden/ wieder Euch zu klagen/ und uff voriges Urtheils execution zu tringen: dennoch dieweil ihr mit den vorigen Anklägern An. 1622. transigirt dadurch derselbe process gänzlich erloschen: So ist derselbe/ wenn Er wieder Euch solches Unfalls halben zu procediren nicht unterlassen will/ einen neuen process anzufangen und zu formiren verbunden.

4. Ampliatur nostra assertio, ut transigere permis- sum sit non solum de criminibus publicis capitalibus, verum etiam de privatis, ubi poena mortis infligitur vel locum habet. *Sichard. ad n. l. 18. n. 4.* Ubi enim eadem est ratio, ibi eadem quoque debet esse juris dispositio. Quam regulam etiam in poenalibus procedere rectè statuit *Cubach. libro brocardicor. cap. 18. Brocard. 1. Hinc Carpz. in praxi crim. part. 2. quest. 80. n. 18. & ad Constit. Elect. Saxon. 32. p. 4. de fin. 18. tradit*, quod transactio super furto facta valeat. Et ita in Collegio nostro Juridico mens. Febr. An. 1640. *Christophoro Albrecht von Bernstein zu Grossen-Helmsdorff* respondimus. Præterea *Carpzov. d. quest. 80. n. 80.* pro regula ponit, quod transactione de furto commisso cum parte offensa inita, eique præstita satisfactione pro damno dato, fur à suspendii supplicio liberetur, poenaque extra-

ordinaria afficiendus sit. Eundemque, si poenitentia ductus rem furtivam restituat, vel illius nomine Domino satisfaciatur, non nisi poena arbitraria, carceris, relegationis, vel fustigationis poena coercendum esse, idem *Carpzov. d. quest. 80. n. 66.* adserit, & *ex Ordin. crim. Carol. art. 160. & Constitut. Elector. Saxon. 32. p. 4. §. ult.* probat. Et ita in Collegio nostro mens. Januar. An. 1607. ad *Quastoris Ichtershusiani* requisitionem pronunciatum fuit: Hat H. S. bekandt/ das Er Abends 330. Gulden seinem Herrn entwendet/ aber in trunckener weise/ und nichts davon verthan/ auch den Sack mit den Gelde seinem Herrn des folgenden Tages wieder gegeben: So wirdt Er noch mit 14. Tag Gefängniß billich gestrafft/ und ist mit der ordentlichen Straffe zuverschonen von R. W.

65 Hisce ita expositis, dicendum est de exceptione in
 66 priori legis nostræ membro apposita, ubi dicitur, transi-
 gere vel pacisci de crimine capitali non esse prohibitum, excepto adulterio. Hæc autem verba ultima *Antonius Faber* expungenda esse putat, quod ab imperito glossatore fuerint adjecta. Ita etiam *Cujacius, Donellus, Wesenbecius, Giphanius, & alii* suspicantur, dictam exceptionem à *Triboniano* fuisse additam, cum tempore *Diocletiani* poena adulterii non fuerit capitalis, sed relegatio in insulam, & post *Diocletianum Imp. Constantinus primus* poenam mortis adulterio constituerit. Hinc ait *Giphanius ad nostram l. 18.* se certè persuasum habere, verba extrema in *l. quamvis. 30. C. ad l. Jul. de adult.* esse *Triboniani*, ubi dicitur, sacrilegos nuptiarum gladio puniri oportere. Verùm non opus est, multum hac de re laborare, cum textus noster sit admodum perspicuus, & ex eo pateat, tempore *Diocletiani* etiam adulterii poenam fuisse capitalem, cum aliis
 crimi-

criminibus capitalibus annumeretur, & restrictio adjiciatur quoad transactionem. Deinde alium textum habemus in §. *item lex. 4. Inst. de publ. judic.* ubi *Imp. Justinianus* attestatur, quod *lex Julia* de adulteriis coercendis temeratores alienarum nuptiarum gladio puniat. Tempore etiā *Imp. Alexandri*, (qui Anno Christi 221. ad Imperium pervenit, & 18. Martii, Anno 235. occisus fuit) ante *Diocletianum*, (qui Anno Christi 284. ab exercitu *Imp.* electus, sequenti anno *Maximianum Collegam* assumpsit, & postmodum *Constantinum* & *Galerium*, cum *Diocletianus* & *Maximianus* ab imperio se abdicarent, Cæsares creavit,) adulterii crimen non solum capitale fuisse, sed etiam de eo transigi non potuisse, constat ex *l. castitati. 9. & l. seq. C. ad l. Jul. de adult.* Hinc tutò credere & asserere possumus, textum nostrum non debere in dubium vocari, sed ejus auctores fuisse *præfatos Impp. Diocletianum & Maximianum*. Nec adversatur, quod non rarò deportationis & relegationis pœnæ facta sit mentio, qua adulterii rei sunt affecti, uti probat *Wesembec. in π ad l. Jul. de adult. n. 19.* Ipse enim *Giphanius* fatetur, tempore quidem *Diocletiani* adulterii crimen capitale fuisse, sed à Judicibus pœnam mortis sæpè prætermittam, nec observatam fuisse, & propterea *Imp. Constantinum* motum & qs. coactum, ut nova lege pœnam mortis sanciret. Idem statuit *Dn. D. Arumæus exerc. ult. ad nostram l. 18. th. 36.* quod fuerit ab *Augusto* capitalis pœna, sed non ea semper frequentata lenitate subsequentium *Impp.* quam postmodum rursus non introduxerit, sed languescentem & semisepultam in lucem usumque revocarit *Imp. Constantinus* in *d. l. quamvis. 30.*

De ratione autem decisionis & prohibita de crimine adulterii transactionis novem *Vd. opiniones* adduxit &

Q₃

refuta-

refutavit *Hunnus in d. tr. de transactionib. cap. 3. exercitatione. 5.* Cum autem unius rei plures possint concurrere rationes, hinc salvo aliorum iudicio putamus, hasce prohibita transactionis de adulterio esse præcipuas, sc. honorem & favorem matrimonii, ne turbatio sanguinis prolisque incertitudo cum dedecore civitatis inducatur, aut sordido & ignobili patre nati liberi per adulterium generosis & splendidis familiis inserantur. *l. super statu. 9. C. de questionib. Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 18. n. 14. ibiq. Sichard. n. ult.* Deinde quod transactio live pactio de adulterio lenocinium quoddam, & summam ex utraque parte turpitudinem contineat. *l. de crimine. 10. C. ad l. Jul. de adult. & l. mariti. 29. ff. cod. Giph. ad n. l. 18. ibiq. Gilken. n. 19.* Accedit, quod alio modo reus adulterii sanguinem suum redimere, & facile poenam mortis effugere possit, sc. ⁶⁹ per præscriptionem. Crimen enim adulterii per se est occultum, & breviori temporis spacio, scilicet præscriptione quinquennali tollitur. *l. miles. 11. §. adulterii. 4. l. mariti. 29. ff. d. t. l. ob commiss. 2. 21. & l. ita nobis. C. cod.* Deinde per ⁷⁰ remissionem conjugis tam expressam quam tacitam. *l. si eius. 24. & l. quoniam. 26. C. d. t. Can. 7. & seq. caus. 32. q. 1. Ordinac. Crim. Carol. art. 120. Constitut. Elect. Sax. 19. p. 4.* Quæ remissio sine crimine lenocinii fieri potest. *Carpzov. in prax. crim. p. 2. quest. 55. & quest. 71. n. 31. & seq.* Si igitur coniunx conjugi crimen adulterii remittat, non opus est ulla alia transactione ad redimendum sanguinem vel vitam. Cum accusatio non omnibus indifferenter concessa sit, sicuti aliorum criminum publicorum. *l. quamvis. 30. C. ad l. Jul. de adulter.* Maritus autem paciscendo vel transigendo se lenocinii reum faciat. *lex lege Julia. 2. §. lenocinii. 2. & l. mariti. 29. ff. cod.* Hodie autem in adulterio ⁷¹ quoque

quoque transactionem impunè fieri posse ex aliis refert & probat *Carpzov. d. quest. 55. n. 14. & d. quest. 71. n. 34.* Eam ve- 72
rò in crimine incestus locum non habere tradit *Nicol. Bö-
er. decis. 91.* quem sequitur *Berlich. p. 4. conclus. 35. n. 47.* An 73
autem & quatenus de stupro transigere liceat, ex aliis re-
fert & deducit *Berlich. p. 5. conclus. 38. n. 123. & se 99.* Et hæc
de priori legis nostræ membro.

Posterius agit de aliis criminibus publicis, quæ san- 74
guinis pœnam non ingerunt, & dicitur, quod de iis transi-
gere non liceat. Sed obstat *l. i. juris gentium. 7. §. si pacif-* 75
car. 14. in fin. ff. de pact. ubi dicitur, quod lex permittat, de
furto pacisci.

Idem 2. constitutum est in *l. si unus. 27. §. pacta. 4. ff.*
rod. quod pacisci possimus, ne quis furti vel injuriarum a-
gat. Furtum autem & injuriam non referri inter crimina
capitalia, constat ex *princ. Instit. de publ. judic. & l. 1. ff.*
cod.

3. In *l. 1. §. 3. ff. de calumniatorib.* referuntur non so-
lùm publicæ & fiscales, sed etiam privatæ causæ, & de iis
in genere dicitur, quod transactionibus non sit interdi-
ctum, sed sordidis concussionibus. Reus igitur in pu-
blicis, & privatis, & fiscalibus causis adversario suo pecu-
niam transigendi animo dare, & cum eo transigere pot-
est, ut nullam pœnam ex ea re patiat.

4. *Donellus ad n. l. 18. n. 12.* urget, in nostro textu non
esse absolutè & simpliciter prohibitum, de criminibus
sanguinis pœnam non ingerentibus transigere, sed cum
hoc temperamento, non licere citra falsi accusationem.
Et postea subjicit, quod hæc pœna saltem accusatorem
concernat, contra quem solum falsi accusatio ex *SC. Tur-
pilliano* sit constituta: reo autem impune sit, quod transe-
gerit,

gerit. Et in verbis antecedentibus ait, hanc pœnam solum transactioni indictam, cætera verò non esse adempta.

5. *Ex l. nec timorem. 7. §. 1. ff. quod met. causa*, colligitur, licitam esse transactionem de furto, aliisque criminibus vel flagitiis.

6. Videtur adversari *l. 2. ff. de SC. Sylanian.* ubi Dominus conterritus adventu latronum profugerat in villam suam, vulneratusque mox testamento facto purgaverat officium servorum suorum, & propterea ad pœnam vocari non poterant, cum ipse Dominus eos absolverit, & ita suo qs. consensu atque transactione delictum servorum suorum sustulerit atque remiserit.

7. *In l. auxilium. 37. ff. de minorib.* dicitur, injuriarum judicium semel omissum, (scilicet vel dissimulatione, vel præscriptione, vel transactione, uti *glossa* intelligit,) repeti non posse.

8. Objici potest, quod de delictis capitalibus liceat transigere, cum tamen delicta graviora majorem animadversionem mereantur & requirant. Hinc videtur dicendum, multò magis licere de delictis non capitalibus, tanquam levioribus, in quibus aliàs ad lenitatem proniores esse debent judices. *l. perspicendum. 11. ff. de pœn.* Argumentum enim à majori locum etiam habere in delictis, & pœnis delictorum, ex *Baldo* refert & probat *Everhard. in topic. loco 16. à majori.*

77 Econtrà posterius membrum nostræ legis, ejusque
78 decisio confirmari potest: 1. quod ratio permissæ transactionis *in d. l. 1. ff. de bonis eor. qui ante sentent.* expressa deficiat in criminibus sanguinis pœnam non ingerentibus. Deficiente autem ratione deficere atque cessare transactionem ejusque concessionem notum est.

2. Quod

2. Quod in omnibus causis, præterquam in sanguine, qui delatorem corrumpit, ex *SC. Turpilliano* pro convicto habeatur. *l. ult. ff. de pravaricatione.*

3. Quod accusator vendens ac nundinans iudicium publicum videatur prævaricari & calumniari, atque in *SC. Turpillianum* ipse quoque incidat, & infamis fiat. *l. Athletas. 4 §. ult. & l. seq. ff. de his qui notantur infam. Gail. 2. obs. 102. n. 15. Wesenbec. in π . de transact. n. 5.*

4. Quod salus Reipubl. requirat, ut conatus facinorosorum reprimantur, aliique à scelere deterreantur. *Gilken. ad n. l. 18. n. 56.*

5. Quod in *nostro textu* capitalia delicta opponantur non capitalibus. Contrariorum igitur contraria est dispositio. Et quod alicui competit, id contrario ejus non potest competere.

Hiscæ ita præmissis, necesse est, ut allatas dubitandi rationes resolvamus. Ad *primam* autem & *secundam* respondemus, citatos textus non loqui de criminibus publicis, sed privatis. Cum igitur quis absque præjudicio juris publici de rebus suis privatis pacisci & transigere, jusque suum remittere possit. *d. l. 7. §. 14. & l. pen. C. eod.* hinc sequitur, de delictis privatis pactionem atque transactionem non esse prohibitam. *l. si tibi. 17. §. 1. ff. d. t. l. interdum 56. §. 4 ff. de furt. & l. post decisionem. 13. C. eod. Bercholt. in tr. de transactionib. cap. 3. n. 92.*

Hanc verò assertionem veram esse statuit *Sichard. ad n. l. 18. n. 9.* si civiliter agatur : Secus si criminaliter, ut quando petitur pœna applicari fisco, quo casu accusator non potest transigere, & à semel instituta accusatione desistere. Hinc censet *Wesenbec. in π . de transactionib. n. 5.* transactionem saltem in hoc posteriori casu permitti, si

R

fiat

fiat ante captum iudicium. Quam restrictionem etiam probat *Gilken. ad n. l. 18. n. 62.* si verò reus post litis contestationem transigat aut paciscatur, infamiae notam incurrat, quoniam intelligitur, crimen confiteri. *l. Athletas 4. §. ult. l. quoniam 5. & l. seq. in pr. ff. de his qui notant. infam.*

- 87 Confessus autem pro iudicato & condemnato habetur. *l. 1. & l. 3. ff. de confess. & l. un. C. eod. Eberhard. Speckhan. cent. 2. class. 3. quest. 4. n. 24. Besold p. 4. consil. 158. n. 6. & seqq. & n. 73. & seqq.* ubi hanc opinionem procedere statuit, si reus quantocunque pretio litem vel actionem redimat. *d. l. furii. 6. §. pactusque. 3. ff. de his qui not. infam.*
- 88 Secus verò si precibus vel intercessione amicorum absque ullo pretio impetret, ne secum ageretur. Hic enim ex humanitate veniam meretur. *d. l. furii. 6. §. pactusque. 3. Gail. 2. obs. 102. n. 17.* ubi ex *Bartolo* refert, actiones descendentes ex maleficio non causari ex consensu, & sic eas esse debiles, ut pacto rectè tollantur, & maximè quod sint poenales, arque odiosae.

- 9 Notandum verò solutionem vel oblationem ejus, quod promissum est, fieri posse quovis tempore, ante sententiam. *Panornitan. in c. cum te. ext. de sentent. & rejudic.* eamque à periculo nominis liberare. Et hanc sententiam tanquam aequiorem & in foro receptam probat *Wesenbec. in π. de his qui notant. infam. n. 9.* ubi addit, solutionem etiam post sententiam, per leutationem aut appellationem suspensam prodesse. Et ita in *Facultate nostra Juridica mens. Jun. An. 1640. Johanni Wettensche zu Nordhausen* responsum fuit, transigentem ante sententiam condemnatoriam non fieri infamem, hoc modo: daß weder die Gewandschreiber noch iemand anders Euch den unerwiesenen und längst vertragenen Unfall so weit aufzurücken.

rücken/und Euch deswegen von der Sunfft und Gülde auszu-
schliessen / oder auch sonst in andere Wege an Ehren und
gute Nahmē zu kränckē und zu beschimpffē befügt/von R. W.

Deinde *Besold. d. consil. 158. n. 83.* limitat præfatam
assertionem, si pactum non ob conscientiam sceleris &
pœnæ timorem, sed ad avertendas litis molestias & redi-
mendam vexam factum fuerit. *Speckhan. d. l. n. 25. Berlich.*
p. 5. concl. 63. n. 10. Alios modos, quibus transigens infa- 90
miæ notam effugere possit, tradunt *Gail. d. observ. 102. &*
Wesembec. in x. ff. de his qui notant. infam. n. 9. Quibus ad-
dimus, si reus post transactionem ad dignitatem electus, 91
& à supremo Magistratu confirmatus fuerit. Per dignita-
tem enim omnem maculam aboleri, patet ex l. *Imperialis.*
23. §. 1. C. de nupt. ibique Bald. l. quidam. 57. ff. de re iudicat.
Menoch. consil. 275. n. 54. & seqq. lib. 3. & 2. præsumpt. 20. n.
8. & seqq. Et ita in Collegio nostro Juridico m. Jun. 1640. in
prædicta causa pronunciatum fuit.

Tertia dubitandi ratio resolvi potest ex ipsius citate
legis 1. principio, ubi agitur de eo, qui ut calumniæ causa 92
negotium faceret, vel non faceret, pecuniam accepit, &
deciditur, quod intra annū in quadruplum ejus pecuniæ,
quam accepit, post annum verò simpli in factum actio
contra eum cōpetat. Huic verò postea opponitur, si quis
non per calumniam, sed transigendi animo pecuniam ac-
cepit, ne accusaret, de quo dicitur, quod constitutio *Imp.*
Antonini, quæ extat in l. 1. C. de pœna judic. qui male judicav.
cesset, cum non transactionibus, sed sordidis concus- 93
sionibus sit interdictum. Hinc patet, d. l. 1. §. 3. loqui de
transactionibus ob non accusandum, vel ante captum ju-
diciū iniris, de quibus in responsione ad præcedentia du-
bia diximus, eas non esse prohibitas.

R 2

Quar.

Quarta dubitandi ratio *textui nostro* planè adverfa-
 tur, in quo duæ regulæ sibi invicem contrariæ ponuntur:
 prima est affirmativa, & agit de criminibus capitalibus,
 quod de iis liceat transigere vel pacisci, excepto adulterio:
 altera vero est negativa, & loquitur de aliis publicis cri-
 minibus non capitalibus, vel sanguinis poenam non in-
 gerentibus, quod in iis transactio non sit permiffa. Falsa
 itaque est collectio & interpretatio *Donelli*, transactio-
 nē quidem esse licitam, transigentem tamen incidere in
 poenam falsi. Ex hoc enim contrarium sequitur, quod
 cum transigens in poenam falsi incurrat, transactio sit pro-
 hibita. Quod enim lege permittente fit, poenam non me-
 retur. *l. Sancimus. 25. C. de administrat. tut. l. nemo. 151. ff.*
de R. J. & l. Gracchus. 4. C. ad l. Jul. de adulz. ubi dicitur,
 quod legitimè factio poena non debeat. Et cum ipse *Do-*
nellus hoc respectu accusatoris largiatur, ex natura corre-
 lativorum sequitur, respectu etiam rei transactionem non
 esse concessam. Quæ assertio etiam hac ratione stabili-
 potest, quod publica coercitio non debeat privata pactio-
 ne tolli. *d. l. juragentium. 7. §. si paciscar. 14.*

Quinta dubitandi ratio ex *adducta. l. nec timorem. 7.*
 minimè probari potest, quia illa etiam de adulterio loqui-
 tur, de quo tamen in textu nostro expressè deciditur,
 de adulterio non licitam esse pactioem vel trans-
 actionem. Hic igitur *d. l. nec timorem 7.* sensus est, quod
 si quis in furto, vel adulterio deprehensus, vel in alio fla-
 gitio, ad evitandum vitæ periculum vel dederit aliquid,
 vel se obligarit, in integrum restitui debeat. Præterea in
 hac lege nulla fit mentio accusationis institutæ, sed de co-
 agitur, qui timuit mortem vel vincula, & ita pecuniam
 dedit, ut omne periculum & per consequens etiam accu-
 satio-

fationem evitaret. Ante accusationem verò transigi pos-
se etiam de aliis criminibus non capitalibus, suprà mon-
stravimus. 96

Sextam rationem quod spectat, nonnulli *dd.* distin-
guunt inter crimina in faciendo & non faciendo posita,
& existimant, *d. l. 2.* loqui de crimine in non faciendo, &
quod servi opem Domino non tulerint, sed eum deserue-
rint: nostram autem *l. 18.* restringi ad crimina in facien-
do vel committendo posita. Quam tamen sententiam
Giphanius ad textum nostrum, qui generalis est, & de o-
mnibus criminibus, pœnam sanguinis non ingerentibus
loquitur, rectè reprehendit, & *d. l. 2.* intelligit non de cri-
mine certo & probato, sed adhuc dubio, quod ipse Domi-
nus vulneratus excusavit, atque innocentiam servorum
suorum purgavit. Propterea in *d. l. 2.* *Divus Marcus Com-*
modus Pisoni, Præsidi provincie rescripsit, eos servos, quos
ipse Dominus absolvit, non debere ad pœnam vocari.
Pater itaque, *hanc l. 2.* non agere de transactione, & pro-
pterea *textui nostro* non adversari. 97

Eodem modo ad septimam objectionem responde-
mus, *citatam l. auxilium. 37.* nihil aliud velle, quàm quod
injuriarum iudicium semel omissum reperi non possit. 98
Quod autem ob pactum vel transactionem omissum sit,
in hoc textu non exprimitur. Et posito, de hoc etiam mo-
do *secundum glossam in d. l. 37.* agi, *suprà* tamen diximus, de
privatis delictis, inter quæ injuria absque dubio refertur,
absque præjudicio juris publici pacisci & transigi posse,
quod *nostra legi 18.* minimè repugnat. Si itaque injuria-
tus accusationem deserat, ad illam reverti nequit. *l. quam-*
vis. 3. C. ad SC. Turpillian.

Octavum & ultimum dubium à majori desumptum 99

R. 3

pro-

procedit, si in utroque eadem militet ratio: Secus autem si ratio sit diversa. *Suprà* autem diximus, rationem illam, ob quam in criminibus capitalibus licita est transactio, 100 deficere in criminibus non capitalibus. Hinc sequitur, deficiente & cessante ratione deficere etiam & cessare juris dispositionem. Quamvis enim ex summa humanitate & commiseratione in criminibus mortem inferentibus concessa sit transactio: reus tamen à quovis alio accusari, & Magistratus ex officio contra eum procedere & inquirere potest.

Prædicta verò ratio cessat in criminibus, sanguinis 101 pœnam non ingredientibus. Hinc *legis nostra Auctores in fine* statuunt, de iis non licere transigere, citra falsi accusationem. Quæ verba postrema quomodo sint intelligenda, *Id.* non conveniunt. Alii enim existimant, hæc denotare exceptionem criminis falsi, & quidem ex seqq. rationibus: 1. quod in *Basilicis libr. 11.* hæc verba præcisè ita sint reddita, *excepto crimine falsi.* Et hanc omnium ferè 102 *Interpretum* sententiam esse refert *Giphanius ad textum nostrum in fine.* 2. quod vocula (*citra*) idem significet, quod præter vel extra, quæ exceptionem denotant, vel vim habent excipiendi. Et ita sumitur in *l. de servo. ult. ff. de calumniat.* Præterea hoc vocabulum exceptionis restrictionisve notam esse censent *Accursius, Bartolus, Baldus, Angelus, Alciatus, Paulus de Castro, Cynus, Curtius Senior, Delrio, Fulgos. & alii ad textum nostrum, nec non Jul. Clar. sentent. lib. 5. §. ult. quasi. 58. n. 18. & Cuiac. libro 6. observ. 11. & libr. 29. obs. penult.* Quam expositionem, *Tacito* auctore, probat etiam *Brissón. lib. 3. de V. S.* Et hac opinione stante atque præsupposita, verba *legis nostra* ultima ita essent intelligenda & accipienda, de criminibus, quæ sangu-

guinis pœnam non ingerunt, transigere non licere, excepta falsi accusatione. Quæ opinio 3. confirmatur ex illa ratione, quod falsi accusatio ad pecuniariam æstimationem plerumque referatur, vel fiat ad privatum commodum. *l. ipse. 7. C. ad l. Cornel. de fals. ibique gloss.* notat, in crimine falsi transactionem esse licitam. Aliam rationem 4. substituit *Bartolus ad nostram l. 18. n. 4.* eamque probat *Paul. de Castro ibid. num. 6.* quod licet condemnatio falsi quandoque hominem non interimat, neque sanguinis pœnam ingerat, cum tamen totaliter vituperet, cum nulum crimen in mundo sit ita opprobriosum, & propterea in eo eadem militet ratio, quæ in criminibus sit capitalibus, vel capitalem pœnam ingerentibus, quod sc. ignoscendum sit ei, qui famam, quæ vitæ comparatur, qualitercunque redimere voluit. 5. hæc opinio stabiliri posse videtur ex *l. 1. l. falsi. 5. & l. ubi. 22. C. ad l. Cornel. de fals.* ubi crimē falsi inter capitalia refertur, de quibus *secundum textum nostrum* transigere licitum est. 6. quia in crimine falsi desistens post interpositam denunciationem non tenetur ex *SC. Turpilliano. l. mulier. 4. ff. ad SC. Turpill.* cum tamen in iis criminibus, de quibus non licet transigere, desistens ab accusando, in *SC. Turpillianum* incidat. *l. 1. & l. pen. C. ad SC. Turpill. l. ult. ff. de pravaricatione.* Hinc firma videtur collectio, quod de crimine & accusatione falsi transigere non sit prohibitorum.

Econtra alii *Dd.* statuunt, prædicta verba (*citra falsi accusationem*) ita esse interpretanda, quod de criminibus publicis, quæ sanguinis pœnam non ingerunt, transigere non liceat, quin transigentes in falsi crimen vel accusationem incidant. *Wesembec. in w. de transactionib. n. 5. ferè in fine.*

Et

108 Et hæc opinio confirmatur, quod in nostro textu
 regula ponatur, de criminibus publicis transactionem
 non esse permissam. Cujus tamen hæc additur restrictio
 vel exceptio, nisi sint capitalia. Et hæc limitatio etiam
 109 reperitur in *l. ult. ff. de prævaricatione*. Hæc igitur excep-
 110 ptio firmat regulam in casibus non exceptis. Et quod non
 excipitur, remanet sub iudicio regulæ, secundum quam
 111 etiam semper est pronunciandum, ubi non probatur con-
 trarium. Regulæ enim tamdiu est standum, donec de ex-
 ceptione doceatur. *Cubach. libro brocard. cap. 2. brocard. 2.*
5. & 9. 2. Quod ratio prædictæ regulæ in omni crimine
 non capitali & per consequens etiam in crimine falsi, (uti
 patet ex *l. 1. ff. ad SC. Turpill. & l. ult. ff. de prævaricatione*,
 ubi accusator sine abolitione à falsi accusatione desistens
 in *SC. Turpill.* incidit, & pro convicto habetur.) valeat. *Gi-*
 112 *phan. ad nostram l. 18.* ubi autem eadem est ratio, ibi eadem
 etiam procedit juris dispositio. Ex ratione enim investi-
 113 ganda est dispositio. Ergo ubi ratio legis militat, ibi et-
 114 iam casus censetur inclusus. *Besold. p. 2. consil. 55. n. 41. & p.*
5. consil. 243. n. 14. 3. Quod ratio & causa, propter quam
 à communi & generali regula receditur, semper debeat
 exprimi & probari. *Innocent. in c. ptaterea. de dilationib.*
 Nullam autem idoneam rationem falsi excepti, neque le-
 gem ullam de eo afferri posse, testatur *Giphan. d. l. quem*
sequitur Hunn. in tract. de transactionib. cap. 3. exercit. 16.
 ubi rationes à dissentientibus prolatas latè impugnat. 4.
 Quod non solum Latini Scriptores extra usum juris, ve-
 115 rum etiam Impp. & Icti vocabulum (*citra*) multis in lo-
 cis & quidem regulariter usurparint pro sine. In qua si-
 gnificatione vocabulum *citra* apud *Plinium* sæpius usur-
 patum legitur, ut *citra accusationem*, *citra fastidium*, *ci-*
 tra

tra pulverem, aut pulveris jactum. Ita etiam sumitur in *l. si ex pretio. 6. C. si cert. pet. l. nullo. 24. C. de R. V. l. cum citra. 15. C. de jure dot. l. ult. ff. de publ. judic. l. ult. ff. de in diem addictione. l. 1. §. 1. ff. de pignorib.* Plures textus & Dd. allegat Gilken. ad nostram *l. 18. n. 66.* quam ita explicat, neminem de his criminibus pacisci aut transigere posse, quin falsi damnetur, sc. propter calumniam vel prævaricationem. *l. ult. ff. ad SC. Turpill. & l. ipse. 7. C. ad l. Corn. de fals. cum juxta l. 1. §. 1. & §. prævaricatore. 6. ff. ad SC. Turpill.* calumnia & prævaricatio speciem falsi habeat. Hæc igitur interpretatio retinenda est, quam *legis nostra Auctores* aliis etiam in locis supra allegatis in usu habuerunt. Ab usitata n. 116 & propria significatione verborum non esse recedendū, nisi manifestum fuerit, legislatorem ita voluisse, patet ex *l. non aliter. 69. ff. de legat. 3. §. 5.* Quod de crimine falsi non 117 liceat transigere, uti probant Donell. ad nostram *l. 18. n. 13. & Hunn. in d. tr. de transactionib. c. 3. exercitat. 16.* Hac igitur assertione præsupposita & à citatis Dd. satis confirmata, sequitur, crimen falsi à regula *intextu nostro* non esse exceptum, neque de eo transactionem esse permissam.

Cui non obstant rationes in contrarium allatæ. Ad primam enim respondet Giphani. d. *l. in fine*, non esse novum, quædam à Græcis perperam reddi.

Secunda obiectio facile diluitur ex iis, quæ in *tertia decidendi ratione* adducta sunt.

Quamquam etiam *tertio loco* obiectum fuerit, quod in falso plerumque privata utilitas versetur, ejusque accusatio ad pecuniariam æstimationem referatur, ex eo tamen non potest concludi, quod de crimine falsi liceat transigere, quia de aliis etiam criminibus, in quibus privatum damnum & commodum vertitur, transactio est

S

prohi-

prohibita, atque falsi crimen propter commodum privatum non pro privato, sed potius propter publicum, h. e. quod eo Respubl. læditur, pro publico reputatur, ejusque accusatio publica est, & de eo tam criminaliter quàm civiliter agi potest. *Wesenbec. in w. ad l. Cornel. de fals. n. 10. & seq.*

118 Nec adversatur, quod in *citata l. 7.* mentio fiat falsi & transactionis de eo factæ. Quanquam enim de falso vel potius suspecto instrumento & quidem in causa pecuniaria transactum fuerit, illud tamen ad crimen falsi ejusque accusationem non potest extendi. *Donell. d. l. n. 14. ibique Giphani. Hunn. d. exerc. 16. ubi ad d. l. 7. latius respondet.*

Nec movet quarta dubitandi ratio. Suprà enim sæpius monitum & ostensum fuit, in *nostra l. 18. de criminibus capitalibus* permissam esse pactiōnem & transactionem, quatenus eorum poena mors sit vel ultimum supplicium, uti expressè colligitur ex *l. 1. ff. de bonis eor. & l. ult. ff. de prævaricatione*. Et hoc etiam modo in *textu nostro* sibi invicem opponuntur crimina capitalia & non capitalia. Per hæc enim *Impp.* intelligunt ea crimina, quæ sanguinis poenam non ingerunt. Ergo per illa veniunt talia, quæ sanguinis, i. e. mortis & quidem naturalis poenam ingerunt. Cum autem criminis falsi poena regulariter & ordinariè non sit mors vel ultimum supplicium, uti patet ex *l. 1. §. ult. & l. ult. ff. ad l. Cornel. de fals. & §. item lex Cornelia, 7. Inst. de publ. judic.* sed fustigatio. *Cöler. p. 1. decis. 179. n. 1. & 10.* ubi eandem poenam *lege Saxonica* esse statutam refert. Quæ assertio tum demum locum habet, si quis nocuit, veluti in *Collegio nostro mens. Jun. Anno 1613. Quaestori Leuchtenburgensi* responsum fuit de eo, qui falsam fecerat mensuram. Et *mens. Majo Anno 1631. Consulenti Georgio*

orgio Neube zu Königsberg. Daß Christoph Reinolt / welcher falsche Bettelbriff etwan ein halb Jahr lang gehabt/und gebraucht/mit Staupenschlägen und ewiger Verweisung zu bestraffen: Secus autem si dolus abfuit. *Farinac. de fals.*¹²² *quæst. 150. n. 339.* & si falsum nemini præjudicat. *Jul. Clar. libr. 5. sentent. § falsum. Et ita in Collegio nostro mens. Jun. Anno 1631. ad requisitionem Heinrich Höffers / Stadtrichters zu Neustadt an der Orla pronunciatum fuit: Die Bettel/so fleischliche Unzucht mit Hans Reinharten getrieben/sich vor sein Eheweib außgegeben/und mit einen falschen Ehe-schein/als wenn der Pfarrer zu S. Nicolai in nechstabgewieschenen 1630. Jahr sie beyde in der Pfarrkirchen zu Leipzig ehelichencopulirt und zusammen gegeben/sich beholffen / wird mit Verweisung / iedoch ohne fustigation billich bestraffet/ von Aw. Hinc concluditur, crimen falsi ab aliis criminibus non capitalibus, vel sanguinis poenam non ingerentibus non esse exceptum, & propterea remanere sub iudicio regulæ, quod de eo non liceat transigere. Cum autem negari non possit, ex qualitate & gravitate vel magni-¹²³ tudine criminis aliquando falsario capitalem irrogari posse poenam. *l. 1. & l. ubi falsi. 22. C. ad l. Cornel. de fals. Ordinat. Crim. Caroli V. art. 112. & seq. Carpzov. in prax. criminal. p. 2. quæst. 93 n. 95. & seqq.* hinc facile largiri possumus,¹²⁴ hoc casu transactionem non esse prohibitam. Hac autem restrictione regula non destruitur nec evertitur. *Cu-¹²⁵ bach. d. tr. cap. 2. brocard. 8.**

Et hac ratione resolvitur etiam *quinta objectio*. Citatæ enim leges de iis exaudiendæ sunt casibus, in quibus ob magnitudinem criminis ultimum supplicium locum habet. Exinde tamen non sequitur, hanc poenam in crimine falsi esse ordinariam. Illud enim regulare est, quod¹²⁶

in aliquibus casibus fallit. *Cubach. d. cap. 2. brocard. 18. Regulae igitur standum, quando casus non excipitur. Id. ibid. brocard. 15. In casib. enim non exceptis firmatur regula. l. 1. ibiq. Dec. de R. 7.*

¹²⁸ Sextum & ultimum dubium *ex d. l. 4. desumptum*
¹²⁹ variè resolvitur, uti videre est *ex glossa*. Alii enim dicunt,
d. l. 4. procedere in muliere, quæ non potuerit accusare,
per textum in l. 1. §. accusationem. 10. vers. Atqui Papinianus. ff. eod. Alii hanc legem intelligunt de ea, quæ abolitionem petit, cujus mentio etiam sit in *verbis subsequ.* cum
 is tantum puniatur, qui citra abolitionem ab accusatione
 destiterit. *d. l. 1. §. si quis.* Alii vulgarem lectionem vitio-
 sam esse censent, & verbis (*injurie propriae*) negationem
 præponunt, cum idem à *Papiniano* antè in *d. l. 1. §. accu-*
sationem. 10. dictum & decisum fuerit, mulierem sc. de-
 stitentem non puniri, si falsi accusationem non injuriæ
 propriæ nec suorum causa instituerit. Alii rectius statu-
 unt, tùm demum mulierem incidere in *SC. Turpillianum*,
 si destiterit ab accusatione, seu transigendo, seu paciscen-
 do, seu repudiando accusationem. *l. si femina. 5. C. d. t. Do-*
¹³⁰ *nell. ad nostram l. 18. n. 19. ibique Cynus n. 14. ubi tradit, quod*
in publicis causis non sanguinolentis paciscens intelli-
gatur confiteri, per l. ult. ff. de pravaricatione. Secus verò
¹³¹ si simpliciter, absque pacto vel transactione, quo casu par-
 citur mulieri, ob sexus infirmitatem. *d. l. 1. §. accusationem.*
^{10.} *Wesenebec, in π. ad SC. Turpill. n. 8.*

¹³² Tandem quæritur, quare in *priori legis nostræ membro*
 dicatur, transigere vel pacisci de crimine capitali licere:
in posteriori verò sola transactionis fiat mentio, quod in a-
¹³³ *liis publicis criminibus non liceat transigere?* Alii existi-
 mant, de hisce criminibus non capitalibus pacisci permis-
 sum

sum esse, & propterea verbū hoc in verbis finalibus non fuisse adjectum. Et hæc opinio videtur confirmari posse¹³⁴ trita illa juris regula, quod quotiens ex quibusdam alia prohibentur, alia non, ea, quæ prohibita non sunt, permilla intelligantur. *l. mutus. 43. §. 1. ff. de procuratorib. & l. 1. §. 1. ff. de testib.* Deinde ratio prohibitionis non potest accommodari ad eum, qui gratuita pactione se ab accusatione liberat, quia de eo dici nequit, quod accusatorem corruperit. Deficiente autem prohibitionis ratione,¹³⁵ deficit ipsa prohibitio. Sed verior est contraria sententia,¹³⁶ quod etiam de criminibus publicis non capitalibus tam pactio quam transactio sit prohibita, & accusator indistinctè in *SC. Turpillianum* incidat, si ab accusatione desisterit. *l. 1. §. si quis. 7. & l. ab accusatione. 6. in pr. ff. ad SC. Turpill. & l. de crimine. 10. C. ad l. Jul. de adulter.* Quapropter *Donell. ad nostram l. 18. n. 19. ibiq; Gilken. n. 68.* autumant, in posteriore legis nostræ parte mentionem solius transactionis prohibita fuisse factam, ut omnis removeretur dubitatio, cum aliàs transactionibus non sit interdictum. *l. 1. §. ult. in fine, ff. de calumniatorib.*

Nec adversantur rationes *suprà* oppositæ. *Prima*¹³⁷ enim non procedit, si intentioni legis adversetur, sed potius illa locum habet regula, quod uno prohibito, prohibita intelligantur omnia, quæ sequuntur ex illo. Et¹³⁸ quod una via alicui prohibetur, ad alia non debeat ad-¹³⁹mitti. *c. cum quid. 39. & c. cum quid. 84. de R. J. in 6. Besold. p. 4. consil. 172. n. 44. & seq.*

Secunda ratio impugnatur ex eo, quod pro ratione¹⁴⁰ decidendi adductum fuit, accusatori in criminibus publicis non capitalibus nullo modo permitti, ut ab accusatione desistat. Propterea etiam *in nostram l. 18. in fine* dicitur,

S 3

quod

141 quod citra falsi accusationem non liceat transigere. Eodem autem modo falsum committit, qui paciscitur, & hoc modo vel vera crimina abscondit, vel veras probationes dissimulat, & falsas rei excusationes admittit, & ita cum reo colludit. *l. 1. in pr. & §. pravaricatorem. 6. ff. ad SC. Turpill.*

L. XIX.

Idem AA. & CC. Ireneō.

Sub prætectu instrumenti post reperti, transactionem bona fide finitam rescindi, jura non patiuntur. Sanè si per se vel per alium subtractis instrumentis, quibus veritas argui potuit, decisionem litis extorsisse probetur: siquidem actio superest, replicationis auxilio doli mali, pacti exceptio removetur: si verò jam perempta est, intra constitutum tempus tantum actionem de dolo potes exercere. *Dat. IV. Kal. Octobr. Sirmii AA. Confs. 293.*

SUMMARIA.

1. *Varia epitheta, quibus b. l. 19. à Dd. insignitur, recensentur.*
2. *Quæstio d. l. proponitur: an & quatenus transactio per instrumenta noviter reperta, rescindatur?*
3. *Transactio b. f. facta prætectu noviter repertorum instrumentorum non rescinditur.*
4. *Instrumentis dolosè subtractis, & simplici dumtaxat facta transactione, pristina actio nihilominus manet salva, & excipiens de pacto potest removeri allegatione doli.*
5. *Transactione Aquiliana stipulatione vallatâ, pristina actio tollitur, & actori tantum actio de dolo superest.*
6. *Quanam sit l. 19. summa.*
7. *Afferuntur rationes dubitandi.*

8. *Licet*

8. *Licet suadente aequitate naturali à transactione resilire.*
9. *Jusjurandum habet speciem transactionis, & ob instrumentum noviter repertum rescindi potest.*
10. *Instrumentis postea repertis permittitur ex causa de integro agere adversus rem judicatam.*
11. *Pacta dolo malo inita sunt ipso jure nulla.*
12. *Actio de dolo non datur, quando alia superest.*
13. *Afferuntur rationes decidendi.*
14. *Transactio tendit ad lites tollendas, quæ nulla ratione resuscitari possunt.*
15. *Transactio b. f. facta omnia instrumenta & jura sunt ipso jure cassa & irrita.*
16. *Post litem finitam nullæ admittuntur probationes.*
17. *Non minor vis atq; auctoritas est transactionum, quàm rerum judicatarum.*
18. *Sententia, quæ in rem judicatam transivit, non retractatur obtentu instrumentorum postea repertorum.*
19. *Transactio ex indebito facit debitum & impedit repetitionem soluti.*
20. *Replicatione resolvitur jus exceptionis.*
21. *Actio de dolo vocatur subsidiaria.*
22. *Ex subtractione & occultatione instrumentorum dolus, fraus, & calumnia arguitur.*
23. *Transactio dolo inita non subsistit.*
24. *Actio de dolo non est perpetua, sed durat tantum ad biennium.*
25. *Hoc tempore elapso, tollitur etiam actio.*
26. *Permissum ad tempus, post tempus censetur prohibitum.*
27. *Resolvuntur rationes dubitandi.*
28. *Humana fidei nihil magis congruit, quàm pacta & conventa servare.*
29. *Repertio instrumentorum non est justa & sufficiens causa ad rescindendam transactionem b. f. factam.*
30. *Ratio dubitandi secunda restringitur ad jusjurandum necessarium, quod à solo iudice defertur, & recusari nequit.*
31. *Jusjurandum voluntarium defertur à parte, & recusari atq; re-*
ferri potest.

32. *Quæ-*

32. *Quenam sit principalis differentia inter iuramentum necessarium & voluntarium ostenditur.*
33. *Ratio diversitatis exponitur.*
34. *Removetur dubium.*
35. *Causa ultimæ voluntatis, falso iuramento decisa, retractatur veritate reperta.*
36. *Transactio de controversiis ex testamento descendantibus non inspectis verbis testamenti facta, nullius est efficacia.*
37. *In negotiis publicis ex causa retractatur sententia, & permittitur instrumentis noviter repertis uti.*
38. & 39. *Varie responsiones Dd. ad quartam objectionem adducuntur.*
40. *Idem aliquot responsiones ad quintam objectionem proferuntur.*
41. *Actio furti in casu h. l. non habet locum.*
42. *Affertio n. 15. tradita limitatur 1. in negotiis publicis vel causis Reipub.*
43. *Limitatur 2. in causa Ecclesia.*
44. *Limitatur 3. in causa pupilli.*
45. *4. In iurejurando necessario.*
46. *Iusjurandum suppletorium & purgationis ex instrumentis de novo repertis retineri potest.*
47. *Limitatur 5. d. assertio in causa testamentaria.*
48. *Quæ limitatio maximè probatur, si tabule testamenti subtracta & postea reperta fuerint.*

1. **H**anc legem ab iisdem Imp. latam Jason scabiosam, Castrensis periculosam, Franciscus Curtius Jun. notabilem, alii verò singularem & cottidianam vocant. In
2. qua controversia illa, *an & quatenus transactio per instrumenta noviter reperta, rescindatur?* ita deciditur, quod transactio bona fide facta prætextu dictorum instrumentorum non rescindatur, si verò eam per dolum extorsit, & actio ipso iure non est sublata, tunc pacti exceptio elidatur

datur per doli replicationem: Si autem actio sublata est, transactio rescindatur per actionem doli intra tempus constitutum, sc. biennii institutam. *l. ult. C. de dolo mal.* Si igitur quis instrumenta, quibus veritas argui potuit, subtraxerit, & postmodum simplex, i. e. sine stipulatione vel acceptilatione fuerit facta transactio, tunc pristina actio adhuc durat, & si alter contra hanc pristinam actionem de pacto excipiat, actor de dolo replicare, & pacti exceptionem removeere potest: si vero transactio non fuit simplex, sed Aquiliana stipulatione vallata, tunc actio pristina locum non habet, nec actori aliud competit remedium, quam subsidaria actio de dolo, modò illa intra biennium moveatur. Et hæc est *legis nostre SUMMA*, ex qua facili negotio CASUS formari potest.

Abque circuitu igitur nonnullas dubitandi rationes afferre lubet, & quidem 1. *priori nostre legis membro*, in quo de effectu transactionis bona fide factæ agitur, videtur ob stare, quod si ex causa instrumentorum noviter reperorum transactio non posset rescindi, sequeretur exinde summa iniquitas, cum actori non tribueretur, quod tamē ipsi deberetur: vel etiam reo jus suum sine justa causa auferretur. Cū igitur aliàs liceat suadente æquitate naturali à transactione resilire, uti patet ex *l. sub prætextu. 29. & l. si decerta 31. C. h. n. t.* Hinc etiam in nostro casu videtur licita rescissio.

2 Quod iusjurandum speciem transactionis habeat. *l. 2 ff. de iurejur.* Et ob instrumentum noviter repperit rescindi queat. *l. admonendi. 31. ff. eod. & l. ult. C. de reb. credit.* Ergò idem dicendum de transactione.

3. Quod instrumentis postea repertis permittatur ex causa de integro agere adversus rem judicatam, *l. Imperatores.*

T

sors.

tores. 35. ff. de re judic. Ergò idem dicendum de transactione, quia hæc non minorem vim & auctoritatem habet, quàm res judicata. *l. non minorem. 20. C. h. n. t.*

4. Contra posterius legis nostræ membrum, in quo de transactione mala fide vel dolo facta agitur, opponi potest, quod pacta dolo malo inita sint ipso jure nulla. *l. juragentium. 7. §. dolo. 9. ff. de pact.* Ergò etiam transactio dolo facta, & per consequens non opus est replicatione.

5. Quod actio de dolo non detur, si alia competat. *l. ideoque. 5. & l. seq. l. & eleganter. 7. §. 1. & seqq. ff. de dolo mal. & l. de dolo. 2. C. eod.* Atqui in nostro casu ob instrumenta subtracta videtur resultare furtum. Ergò etiam actio furti competit. Hinc dicit *Gilken. ad n. l. 19. n. 13.* conditionem, item actionem furti exerceri posse, ut tabulæ, quæ furto interversæ sunt, restituantur, per *l. qui tabulas. 27. ff. de furt.*

Econtra decisio nostræ legis quoad primum casum confirmatur, 1. quod transactio tendat ad lites tollendas, quæ neque Imperiali rescripto, neque ulla alia ratione resuscitari aut restaurari possunt. *l. fratris. 10. & l. causas. 16. C. h. n. t. Dan. Moller. lib. 4. semestr. cap. 1. n. 1.*

2. Quod transactione bona fide facta omnia instrumenta & jura sint ipso jure cassâ & irrita. Ergò cum annullata sint, nullas amplius vires habent, nec transactionem infringere possunt *Bald. in c. 1. ext. de transactionib. Jason. ad n. l. 19. n. 1. ibique Si hard. n. 1.*

3. Quod post litem finitam nullæ admittantur probationes. Ergò nec instrumenta. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 19. n. 1.* Hinc in *d. c. 1.* dicitur, post salubrem decisionem de controversia factam omnia instrumenta reddi vacua & invalida.

4. Quod

4. Quod non minor sit vis atque autoritas trans-
actionum, quàm rerum judicatarum. *d. l. non minorem. 20.*
Ergò ad exemplum sententiæ, quæ in rem judicatam
transivit, non retractatur transactio obtentu instrumen-
torum postea repertorum. *l. cum prolati. 32. ff. de re judic.*
l. sub specie. 4. C. eod. Zanger. de exception. p. 3. c. 18. n. 6.

5. Quia transactio ex indebito facit debitum, & im-
pedit repetitionem soluti. *l. 2. C. de condict. indeb. l. elegan-
ter. 23. §. pen. ff. eod. Berlich. p. 2. decis. 263. n. 7.* Ergò fru-
strà producuntur instrumenta, quæ licet noviter reperta
sint, omni virtute cassata & vacua sunt. *d. c. 1.*

6. Pro confirmatione posterioris casus *in nostra l. 19.*
positi & decisi militat, quod per replicationem resolvatur
jus exceptionis. *pr. Inst. de replicationib.* Ergò licet reus se
funder in transactione, camque actori ope exceptionis
objiciat, hæc tamen exceptio per replicationem labefa-
ctatur & infringitur. *Zanger. d. l. n. 2.* Hinc patet, quod
creditor non obstante transactione simplici per pristi-
nam actionem debitum suum persequi possit. *Giphan. ad
n. l. 19. vers. sanè si per se vel per alium.* Si autem pristina
actio per Aquilianam stipulationem est sublata & perem-
pta, non reviviscit, nec resuscitari potest. *Gilken. d. l. n. 9.*

Hinc 7. colligitur, nullam aliam hoc casu dari actio-
nem quàm de dolo, quæ vocatur subsidiaria. *Sichard. d. l.
n. 9.* Ex subtractione enim & occultatione instrumen-
torum dolus, fraus, & calumnia arguitur. *Petr. Heig. p. 1.
quest. 20. n. 31.* Hinc transactio dolo inita non subsistit. *23
l. tres fratres. 35. ff. de pact. Berlich. d. decis. 263. n. 34. n. 44.
& seqq. ubi ita in nostro Collegio mens. Octobr. Anno 1617. &
m. Jul. An. 1618. à Facultate Juridica Francofurtensi pronun-
ciatum fuisse refert.*

Notandum verò, quod in *fine rextus nostri* dicatur, actionem de dolo intra constitutum tempus esse exercendam vel movendam. Actio enim de dolo non est perpetua, sed durat tantum ad biennium. *l. ult. C. de dol.*

Hinc patet 8. decidendi ratio, quod hoc tempore elapso, tollatur etiam actio. Permissum enim ad tempus, post tempus censetur prohibitum. *l. pater. 38. §. fundum. 3. ibique Bartol. ff. de legat. 3.* Et ita in Collegio n. stro mens. Januar. Anno 1639. ad requisitionem Johannis Caspari Wolffen zu Schlais pronunciavimus: Als ihr uns neben Übersendung eines convolut acten berichtet/ welcher gestalt An. 1619. Johann Schultes seel. ein Testament zwischen seinen Kindern/erster: und dann seinem Weib und Kindern/ander Ehe/ auffsehen/ und bey dem Rath zu Lobenstein hinderlegen lassen/ Es were aber solch Testament von besagten Rath wieder abgefordert worden / wiewohl man eigentlich nicht wissen köndte/ob es durch den Testatorem selbstem oder durch andere auff sein Begehren geschehen / und theten die Kinder anderer Ehe vorgeben / daß der Töchter erster Ehemänner/ als der Testator in agone gelegen/solches abgefordert/ hierüber hetten beyde Theil nach Absterben des Vaters über der Verlassenschaft eine transaction, bey den uns zugeschickten acten in fine befindlichen/ Anno 1629. unter sich auffgerichtet/die Kinder anderer Ehe und derer Vormunder aber nicht gewußt / daß von ihren Vater jemahls ein Testament gemacht worden/ biß sie Anno 1634. nach Matthes Volckmars Todt / welcher des Testatoris hinterlassene Witbe geheyrathet / mehr angeregtes Testament allererst zu sehen bekommen / und wolten dannenhero nunmehr sich wider die auffgerichtete transaction setzen / auch zu Aufhebung derselben actionem de dolo anstellen. Wann ihr dann/was disfalls

Recha.

Rechtens/ Euch zu berichten gebeten/ demnach sprechen wir
vor Recht: Dasi nunmehr die von den Kindern anderer
Ehe intentirte actio de dolo, gestalten Sachen nach/ nicht
zulässig &c.

Hisce ita expositis, restat, ut allatas dubitandi ratio-
nes resolvamus. Ad *primam* itaque respondemus per in-
versionem, iniquum fore, si conventio & transactio bona
fide facta non servaretur, cum humanæ fidei nihil magis
congruat, quàm pacta & conventa servare. *l. 1. ff. de pact.* 28.
Qua de re ita scribit *Donellus ad n. l. 19. n. 1.* Nec quisquam
dicat iniquum esse ei, cui constet quid deberi, jus suum
non reddere, aut eum, quem constet non debere, cogi sol-
vere, aut quod dederit eo nomine, repetere non posse. Es-
set iniquum, nisi aut creditor sponte remisisset actionem,
qua remissione factum est, ut jam ei nihil deberetur, vel si
pactus sit tantum, *l. nihil interest. 112. ff. de R. 7.* aut debi-
tor in eam summam, quam non debebat, sponte se obli-
gasset, vel etiam eam ipsam solvisset sponte, quæ cum isti
in transactione fecerint, ubique conventio illis obstabit
ex edicto perpetuo de pactis. Idem sentit *Giphan. d. l. hūce
verbis*: Cum sponte vel creditor actionem remisit, vel
debitor, qui solverit aut promiserit, idq; animo transigen-
di, non est iniquum, sed æquissimum, servare, quod bona
fide est actum & transactum, & imputet sibi, qui, cum nul-
la ei ab adversario aut vis aut metus sive necessitas adferre-
tur, cur transegerit. Repertio itaque instrumentorum 29
non est justa & sufficiens causa ad rescindendam transa-
ctionem bona fide factam.

Secunda objectio vera est & procedit in jurejuran- 30
do necessario, quod à solo judice deferitur, & recusari ne- 31
quit; non verò in voluntario, quod deferitur à parte, & re-
cusa-

- cusari atque referri potest, veluti in Collegio nostro mens. Septembr. Anno 1639. Hansen Gottschald's Erben zu Dondorff responsum fuit: Dieweil der 200. Thaler wegen Euch die Witbe auff einen Eyd zu treiben sich verlauten lassen/ so stehet Euch frey/ ob ihr solchen Eyd ins künfftige ablegen/ oder denselben der Witben referiren wollet. Eodem modo m. Sept. An. 1638. Georgio Ludwig zu Neussiedt/ 6. mens. Aug. 1644. Senatui Brunsvicensi in causa Henning Otten/ contra
- 32 Petri Berckmans uxorem respondimus. Et hæc est principalis differentia inter juramentum necessarium & voluntarium, quod sententia lata vi jurisjurandi necessarii, possit retractari per instrumenta de novo reperta, quod secus est in juramento voluntario & judiciali. d. l. admonendi. 31. ibique Joach. à Beust. in rubrica n. 122. Ratio diversitatis hæc dari potest, quod jurejurando necessario, invitis qs. partibus, à lite discedatur: voluntario verò partium consensu. Huic igitur, in quod partes consenserunt, standum est, & non conceditur, eandem causam propter instrumenta postea reperta retractare. d. l. admonendi. 31.
- 34 Nec obstat d. l. ult. quæ loquitur de jurejurando in causa fideicommissi & legati nondum cognitis verbis testamenti præstito, quod retractari potest, si contrarium
- 35 postea probetur. Hinc notat Baldus ad hanc l. ult. quod causa ultimæ voluntatis falso juramento decisa, retractetur veritate reperta. Ita quoque transactio de his controversiis, quæ ex testamento descendunt, si prius non inspecta nec cognita fuerint testamenti verba, nullius est efficacia. Et ita in suprâ allegata causa Johannis Caspari Wolfen zu Schlaich/ mens. Januar. An. 1639. pronuntiavimus: daß den Kindern anderer Ehe actionem in factum anzustellen/ und doferne Sie die unterschlagung des Väterlichen Testaments

stamēts gebührliehen erweisen mögen/die zwischen ihnen und den Kindern erster Ehe auch des verstorbenen Testatoris nachgelassener Witben auffgerichtete transaction hiedurch zurelcindiren unbenommen.

Tertiaratio dubitandi ex citata l. Impp. 35. infringi & impugnari potest, in qua expressè dicitur, quod sub obtentu novorum instrumentorum restitui negotia minimè oporteat. Et postmodum negotia publica excipiuntur, in quibus ex causa retractatur sententia, & permittitur, hujusmodi instrumentis uti.

Ad quartam objectionem *dd.* variè respondent: A. 38ⁱ lli enim concedunt, transactionem, cui dolus causam præbuit, ipso jure esse nullam, nec ulla rescissione indigere, per l. *in summa. 65. §. 1. ff. de condict. indeb. ubi 3C. Paulus* generaliter de repetitione constituit, si evidens calumnia detegatur, & transactionem imperfectam esse & repetitionē dari. Deinde pro hac opinione videtur facere l. *& eleganter. 7. in pr. ff. de dol. ex quo textu colligitur, quod si dolus det causam contractui, cum ipso jure vitiet. Ergo etiam* 39ⁱ transactio, cui causam præbuit dolus, est ipso jure nulla. *Gilken. ad n. l. 19. n. 13. ibique Fulgos. n. 6. & seq.* Alii hanc assertionem admittunt in persona actoris, ut ex ipsius parte dolus transactionem nullam reddat, per d. l. *in summa. 65. §. & quidem. 1.* Alii distinguunt inter dolum, qui in litigando committatur, & eum, qui in transactione interveniat: & existimant, quod illic dolus contractum & transactionem vitiet, non vero in casu posteriori. Alii indistinctè statuunt, transactionē esse stricti juris, & per consequens eam ob dolum commissum non esse ipso jure nullam, cum in bonæ fidei contractibus solum receptum sit, ut si quis circumscriptus & dolo inductus sit, nullus sit con-

contractus, non in contractibus stricti juris. *l. dolo i. C. de inutil. stipulat. & l. si quis cum 36. ff. de V. O.* inter quos numeranda sit & referenda transactio, cum non reperitur inter judicia bonæ fidei. §. *actionum. 28. Inst. de actionib. Donell. ad n. l. 19. n. 6.* Alii distinguunt in transactione, quod si interponatur super contractu bonæ fidei, fit ob dolum ipso jure nulla respectu personalis obligationis, sed ad resolvendum liberationem factam mediante transactione, quæ succedit loco traditionis, detur actio de dolo: si verò transactio interponatur super contractu stricti juris, tunc dolus non annullat eam ipso jure, sed requiratur remedium rescissorium. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 19. n. 20.* Alii verò indistinctè asserunt, transactionem ipso jure non rescindi, quia per eam dirimuntur lites, quæ sunt odiosæ, & proinde difficillimè revocantur. *Giphan. d. l.* Et hanc opinionem etiam defendit *Zanger. de except. d. c. 18. p. 3. n. 2.* ubi ait, tam rejudicata, quàm transactione priorem actionem exceptionis jure, non etiam ipso jure elidi. Et *n. 60.* scribit, non ipso jure, sed ope restitutionis in integrum transactionem annullari, quæ impetrata reū frivole exceptione transactionis contra actorem uti. Hinc *Cynus ad n. l. 19. n. ult.* concludit, quod tam dolus rei, quàm actoris faciat in effectu transactionem retractari. Et hæc sententia optimè *ex textu nostro* probari potest, in quo indistinctè dicitur, opus esse replicatione doli ad annullandam transactionem simplicem, & actione de dolo, si stipulatio vel acceptilatio intervenerit. Hinc liquet, dolum in transactione commissum non facere transactionem ipso jure nullam. *De jure Canonico verò & hodiernis moribus* contractum tam bonæ fidei quàm stricti juris per dolum, qui causam contractui dedit, fieri ipso jure nullum

lum ex aliis probant & confirmant *Schneidevv. ad §. actionum. 28. Inst. de actionib. n. 29. & Wesenbec. p. 2. consil. 52. n. 11.*

Ad quintam & ultimā dubitandi rationē nonnulli⁴⁰ respondent, actionem de dolo non concurrere cum alia actione famosa. *Franc. Curt. Jun. ad n. l. 19. n. 16.* Alii dicūt. actionem de dolo cessare, si alia competat ad idem, secus verò si ad aliud, vel si non idem petatur. *Cynus ad n. l. 19. n. 3. ibique Giphani.* ubi tamen addit, *intextu nostro* actionem furti non dari creditori, cum ejus non intersit, chirographum esse sublatum, sed transactionem esse factam. Alii verò rectius statuunt, actionē de dolo esse subsidiariam, & illam solam in casu nostræ legis competere, non autem cum ea concurrere actionem furti.

Nec obstat, quod hic mentio facta sit instrumentorum subtractorum, quia ex eo non rectè concluditur, furtum esse factum, cum in eo requiratur rei alienæ contrectatio: sed potius adstruendum, celata fuisse instrumenta. Qui autem celat, non furatur. *l. inficiando. 67 ff. de furt. Sibar. ad n. l. 19. n. ult.* Hinc sequitur, actionem furti hic locum non habere.

Quod autem *suprà* dictum fuit, transactionem bona fide finitam sub prætenu instrumenti postea reperti non⁴¹ debere rescindi, id limitatur, 1. in negotiis publicis, vel⁴² causis Reipubl. *d. l. Impp. 35.* ubi dicitur, quod *Impp. Antoninus & Verus* rescripserint, quanquam sub obtentu novorum instrumentorum restitui negotia minimè oporteat, tamen in negotio publico ex causa permittere se hujusmodi instrumentis uti.

2 Limitatur nostra regula in causa Ecclesiæ. *gl. in 43 d. l. Impp. 35.*

44 3. In causa pupilli. *l. 3. ibique Dd. C. de jure Reipubl. Carpzov. lib. 5. respons. juris Elector. tit. 1. resp. ult. n. 19.*

45 4. In iurejurando necessario, quod à Judice deferri
46 solet. Hinc iusjurandum suppletorium & purgationis ex
instrumentis de novo repertis retractari posse probat &
confirmat *Carpzov. ad consil. Elector. Saxon. 15. part. 1. de.
fin. 5. & seq.*

47 5. Limitatur nostra regula in causa testamentaria.
l. 3. §. 1. & l. 6. ff. de transactionib. ubi expressè dicitur, de
his controversiis, quæ ex t. stamento proficiuntur, non
posse transigi, nisi inspectis cognitisque verbis testamen-
ti. Idem reperitur in *l. 1. §. 1. ff. testamenta quemadm. ap.*

48 *Carpzov. d. respons. ult. n. 20.* Et hæc assertio maximè pro-
cedit, si tabulæ testamenti subtrahæ, & postea repertæ fue-
rint, quo casu transactio optimo jure rescindi potest. Et
ita in præfata causa *Johannus Caspari Wolffen zu Schlais*
pronunciavimus: Daß zwar nunmehr die von den Kin-
dern anderer Ehe intentirte actio de dolo, gestalten Sa-
chen nach/nicht zulässig/Es ist ihnen aber an statt derselben
actionem in factum anzustellen / und daferne sie die Unter-
schlagung des väterlichen Testaments gebührlichen erweis-
sen mögen / die zwischen ihnen und den Kindern erster Ehe/
auch des verstorbenen Testatoris nachgelassener Wiben
auffgerichtete transaction hiedurch zu rescindiren unbe-
nommen/ von A. W.

L. XX.

Idem AA. & CC. Antistia.

Non minorem auctoritatem transactionum,
quàm rerum judicatarum esse, recta ratione pla-
cuit.

cuit. Siquidem nihil ita fidei congruit humanæ, quàm ea, quæ placuerant, custodiri. Nec enim ad rescindendum pactum sufficit, quod hoc secunda hora noctis intercessisse proponas: cum nullum tempus sanæ mentis majoris viginti quinque annis consensum repudiet. S. IV. Kal. Octobr. *ipsis AA. Consß. 293.*

SUMMARIA.

1. Duo h. l. 20. sunt membra.
2. Quenam sit summa d. legis 20?
3. Dubia adducuntur.
4. Transactio valet tantum inter litigantes, aliis vero neque nocet, neque prodest.
5. L. 20. membrum prius confirmatur.
6. Per transactionem aequè lites finiuntur, quàm per sententiam.
7. Transactio perficitur mutuo consensu atque conventione.
8. Equitas naturalis suadet, nihilq; humana fidei magis congruum censetur, quàm ut ea, quæ semel placuerunt, serventur.
9. Reip. interest, ut transactioni b. f. facta stet.
10. Nullus litium esset finis, si à transactionibus b. f. initis liceret recedere.
11. Consensu questiones terminatas non oportet instaurari.
12. Ad dubia respondetur.
13. In h. l. 20. transactio & sententia comparantur, quatenus utriusque lites componi, dirimi, decidi & finire possunt.
14. Quæ in uno aut altero comparantur, non statim sunt eadem.
15. Comparatio vel convenientia non potest extendi ad ea, in quibus de jure contrarium est statutum.
16. Interdum major est vis & auctoritas sententia quàm transactionis.
17. Alterum membrum h. l. proponitur; quod transactio noctu facta non vitietur.
18. Opponitur: sententiam noctu fieri non posse.
19. Decisio posterioris membri h. l. 20. elegantissime confirmatur.

20. *Consensus nullo coarctatur tempore, sed quolibet declarari & interponi potest.*

21. *Transactio facta de nocte valet, sicut facta de die.*

22. *Idem obinet in contractibus consensualibus.*

23. *Respondetur ad rationem dubitandi.*

24. *Distinguitur inter actus necessarios & voluntarios.*

25. *An & quatenus sententia nocte proferri queat.*

1 **H**AC in lege duo continentur membra: in priori agitur de vi, effectu, & auctoritate transactionis, & hoc modo transactio comparatur rei iudicatæ vel sententiæ.

2 SUMMA itaque hujus membri consistit in eo, quod transactioni standum sit, sicuti sententiæ, contra quam non est interposita appellatio.

3 Sed videtur ob stare, 1. quod sententia pariat actionem. *l. intra. 7. ff. de re judic.* secus autem est in transactione. *l. cum proponas. 17. C. h. n. t.*

2. Quod sententia contra sententiam, quæ vires rei iudicatæ sortita est, ferri nequeat. *l. 1. C. quando provocare non est necess.* cum tamen transactio contra transactionem valeat. *l. si diversa. 14. C. h. n. t.*

3. Quod sententia propter instrumenta noviter reperta revocari & rescindi possit. *l. admonendi. 31. ff. de iur. rejur.* quod in transactione non procedit, uti ex *præcedente l. 19.* luculenter constat, ubi dicitur, sub prætextu instrumenti postea reperti transactionem bona fide finitam rescindi non posse.

4. Quod per sententiam quis ingenuus fieri possit. *l. diffamari. 5. C. de ingenuis manumiss.*

5. Quod sententia interdum faciat jus inter omnes, uti patet ex *l. 1. §. ult. & ll. seqq. ff. de agnoscend. liber.* transactio verò valet tantum inter litigantes, aliis verò neque nocet, neque prodest, *l. si unus. 27. §. ante omnia. ff. de pactis. l. Impp.*

*l. Impp. 3. & l. qui cum tutoribus. § transactio. 1. ff. de transac-
tionib. & l. 1. C. eod.*

Pro confirmando autem prioris nostrae legis membro
adduci potest, 1. quod per transactionem aequè lites fini-
antur, quàm per sententiam. Hinc non solum apud La-
rinos & probatos Scriptores verbum transigere pro decide-
re litemque mutuo consensu dirimere sæpè usurpatum
legimus, uti probat Hunn. in tract. de transactionib. cap. 4.
verùm etiam apud Jctos familiare est, & in jure etiam
transactio vocatur decisio. *l. post decisionem. 13. C. de furt.
d. l. cum proponas. 17. & hac l. n. 20. d. l. sub prae-textu. 19.*

2. Quod transactio perficiatur mutuo consensu at-
que conventionem. Hinc aequitas naturalis suadet, nihilque
humanae fidei magis congruum esse censetur, quàm ut ea,
quae semel placuerunt, custodiantur & servantur. *l. 1. in
pr. ff. de pact. l. 1. ff. de constituta pecun. & l. interest. 21. C. de
solutionib.*

3. Quod Reipubl. intersit, ut transactioni bona fide
factae stetur. *pr. Instit. ibique Schneidevv. de pœna temerè li-
tigant.* Nullus enim aliàs litium esset finis, si à transactio-
nibus bona fide interpositis liceret recedere. *l. fratris. 10.
C. h. n. 1.* Consensu itaque quæstiones terminatas mini-
mè instaurari oportet. *l. interpositas 13. C. eod.*

Nec obstant rationes dubitandi vel objectiones al-
latæ. In nostra enim lege transactio & sententia compa-
rantur in eo, quod utroque modo lites componi, dirimi,
decidi, & finiri possint. Quæ autem in uno vel altero
comparantur aut æquiparantur, non statim eadem sunt.
Nec comparatio vel convenientia extendi potest ad ea, in
quibus de jure contrarium est statutum, uti patet ex iis,
quæ refert Nicol. Everhard. in Topic. loco 13. à simili. n. 11. &

16 *seq.* Hinc facile colligere possumus, quod interdum major sit vis & autoritas sententiæ, quàm transactionis. *Donell. ad nostram l. 20. n. 1. & 3. ibique Sichard. n. 3.* ubi ait: paris quidem autoritatis esse transactionem cum sententia in decidendis vel finiendis litibus, non autem in cæteris casibus, in quibus plerumque sententia sit potentior, Nec mirum esse, quod sententia plus possit in cæteris casibus, cum ea nitatur juris publici autoritate, cum transactio unius tantum atque alterius consensu firmetur. Et hæc de *primæ legis nostræ membro.*

17 Alterum in eo consistit, quod transactio noctu facta non vitietur.

18 Cui refragari videtur, quod sententia tempore noctis ferri nequeat. *Jason ad nostram l. 20. n. 3.* ubi communem esse *Dd. opinionem* testatur, sententiam noctis tempore prolatam nullam esse. Et hanc defendit *Signorol. consil. 52.* ubi respondit, sententiam prima hora noctis latam nullam esse,

19 Econtra confirmatur decisio *posterioris membri*, hac eleganti ratione, quod nullum tempus sanæ mentis majoris 25. annis consensum repudiet. Cum igitur consensus nullo coarctetur tempore, sed quolibet declarari & interponi possit. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 20. num. 6.* ubi inquit, quod non minus impedimento sit nox, quam dies præstationi consensus, sed hic ita præstetur de die, si
21 cur de nocte. Ergo etiam transactio facta de nocte valet,
22 sicut facta de die. *Franc. Curt. Jun. d. l.* ubi addit, idem observari posse, & locum habere in omnibus contractibus, qui solo perficiuntur consensu.

23 Rationem dubitandi quod attinet, *Sichard. d. l. n. 4.*
24 *ibique Gilken. n. 4.* distinguunt inter actus necessarios vel
judi-

judiciales, & voluntarios, quod in hisce nihil referat, an die vel noctu suscipiantur, modò consensus contrahentium utriusque suffragetur. *l. sicut s. C. de O. & A.* Illi autem diegeri & expediri debeant. Hinc sententiam *ex communi Dd. opinione* non valere statuunt, si noctu lata fuerit. Quam probat & veram esse putat *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 17.* in Ordinario, habente certū locū, & certas horas, in sedendo & reddendo jus. Deinde posito, quod sententia noctu regulariter non possit ferri, hanc tamen regulam limitari in multis casibus, ut si negotiorum multitudo adsit, vel consuetudo extet, vel partes sint præsentes, & non contradicant, vel jurisdictio iudicis expiret, latè exponunt *Jacob. Menoch. de arbitrar. Judic. questionib. lib. 1. quest. 62.* *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 19. & seqq.* *Sichard. d. l. n. 5. & seqq.*

L. XXI.

Idem AA. & CC. Geminiano.

Cum ea, quæ transactionis causa dari aut retineri convenit, velut emptorem eum, quem accipere placuerat, obtinere præscribitur: his, quæ simulatè geruntur, pro infectis habitis, frustra ficti pretii postulatur numeratio. *S. V. Nonas Octobr. ipsi AA. Confs. 293.*

SUMMARIA.

1. *Casus obscuræ L. 21. formatur.*
2. *Quæstio d. L. proponitur: an Titius ex instrumento transactionis pretium simulatè promissum, petere possit?*
3. *Quæ simulatè gesta sunt, pro infectis habentur.*
4. *Summa h. l. enarratur: quod simulata cunctio fictam emptorem non obliget ad solutionem pretii.*
5. *Aliter Salycetus summam h. l. refert.*

6. Sa-

6. *Salyceti opinioni opponitur.*
7. *Instrumento standum est, donec probetur contrarium.*
8. *Unus contractus transfundi potest in alium, interveniente novatione.*
9. *Decisio h. stabilitur.*
10. *Veritas scripturæ non mutatur.*
11. *Non quod scriptum, sed quid gestum sit, inspiciendum est.*
12. *Plus valet, quod revera agitur, quam quod simulatè concipitur vel scribitur.*
13. & 14. *Ad alteram rationem dubitandi respondetur.*
15. *Obligationes diversam substantiam habentes confundi non possunt.*
16. *Simulata venditionis pretium peti nequit.*

1 CASUS huius obscuræ legis, in cuius figuratione *Dd.* valdè certant & variant, ita formari potest: *Titius* à *Sempronio* possessore fundum petiit & vindicavit, cum quo tamen postea ita transiit, ut *Sempronius* quidem fundum retineret, qs. ex empto, vel quod *Titius* fundum *Sempronio* vendiderit pro centum aureis. Transactione ita facta, & re gesta, *Titius* à possessore actione ex vendito pretium in instrumento promissum petiit. Hic autem à se illud peti posse, & emptionem verè contractam esse negat, sed per simulationem illud adscriptum fuisse refert, uti non raro ad evitandam invidiam & controversiam in contractibus onerosus, præsertim inter vicinos, vel propinquos, prætenditur & simulatur titulus. Hinc quaeritur, *an Titius ex instrumento transactionis pretium simulatè promissum petere possit?* Et respondetur, quod ea, quæ simulatè gesta sunt, pro infectis habeantur, & ita non veri sed ficti pretii numeratio frustrà postuletur.

4 SUMMA itaque legis nostræ in eo consistit, quod simulata emptio fictum emptorem non obliget ad solutionem

nem pretii. *Salycetus* autem summam *nostra legis* ita refert, 5
quod vera transactio valeat, & simulata emptio pro infe-
cta & nulla habeatur.

Cui videtur obstare, 1. quod instrumento standum 6
sit, donec contrarium probetur. *l. cum precibus. 18. C. de* 7
probationib.

2. Quod unus contractus transfundi possit in alium, 8
interveniente novatione, ita ut non sit simulatio, sed de-
bitum ex una causa, e. g. mutui, possit per stipulationem
mutari, & transferri in aliam causam, e. g. empti vel ven-
diti. *l. si ex pretio. 6. C. si certum petatur.*

Econtra decisio *legis nostra* confirmari potest ex eo, 9
quod veritas per scripturam non mutetur, sed illa potius 10
quàm scriptura perspicui debeat. *l. 1. & 2. C. plus valere*
quod agitur, quàm quod simulatè concipitur. Hinc etiam in 11
l. 3. C. eod. dicitur, non quod scriptum, sed quod gestum
sit, inspiciendum esse. Et in *l. 4. plus actum, quàm scriptum*
valere.

Ex quibus colligitur, quod minimè refragetur *prima* 12
dubitandi ratio. Si enim constet, aliquid simulatè in in-
strumento fuisse scriptum, illud certè non attenditur.
Plus enim valet, quod reverà agitur, quàm quod simula- 13
tè concipitur vel scribitur, uti *suprà ex t. 1. C. plus valere*
quod agitur, monstravimus.

Ad alterum dubium respondet *Gilken. ad n. l. 21 n.*
5. quod si verè contrahamus, sed loco unius causæ justæ
aliam prætexamus, tunc contractus sit sustinendus, licet
aliquid vitii sit in ejus translatione, modò obligationis
substantia non defecerit, & de hoc casu intelligendum es-
se *textum d. l. si ex pretio. 6.* adstruit: Secus autem esse, si in 14
specie aliquid agamus, & aliam causam prætexamus,

X

quo

quo casu illud, quod per simulationem adscriptum sit, pro infecto haberi. Eodem ferè modo *Sichard. ad nostram l. 21. n. 4.* allatam objectionem resolvit, *in d. l. si ex pretio. 6.* transfusionem de uno contractu in alium admitti, cum eadem semper maneat obligationis substantia. Secus verò esse *in nostro textu*, ubi ex transactione modicum
 15 quid debebatur, & plus ex simulata venditione. Hinc propter diversam obligationis substantiam transfusionē
 16 non concedi, nec locum habere concludit. Et propterea *Bartolus n. l. 21.* nervosè & breviter exponit, simulata venditionis pretium peti non posse.

L. XXII.

Idem AA. & CC. Alexandro.

Si major transigisti, ad rescindendam transactionem de dolo contestatio non sufficit. *S. Kal. Decembr. Iphis AA. Cons. 293.*

SUMMARIA.

1. Dolus regulariter non præsumitur.
2. Dolus, quia in animo consistit, verè probari nequit.
3. Quanam doli sint perspicua indicia Judici cognoscendum relinquatur.
4. Verba non sufficiunt, ubi rerum factò opus est.
5. An hujus l. 22. decisio etiam procedat in minore?
6. Unius positione & inclusione non statim colligi potest alterius negatio, privatio, vel exclusio.
7. Minori facilius succurritur per beneficium restitutionis in integrum, quando ex quibusdam indicis apparet, dolo adversarii eum esse deceptum.
8. Sola autem minoris relatio non sufficit, nec eà auditur.
9. Minores restituuntur, cum leduntur, aliàs secus.
10. Quibus modis dolus præsumatur & probetur?

Regula juris est, quod dolus regulariter non præsumatur.

tur. Hinc *Ulpianus* in *l. quotiens. 18. §. qui dolo. 1. ff. de* 1
probationib. tradit, quod qui dolo dicit factum aliquid, li-
 cet in exceptione, docere dolum admissum debeat. Cum 2
 autem dolo in animo consistat, & ita verè probari ne-
 queat. Propterea in *l. dolum 6. C. de dol.* deciditur, dolum
 ex indiciis perspicuis, i.e. clavis & manifestis, probari posse.
Mascard. de probat. vol. 1. concl. 531. ubi in fine addit, cū ius nō 3
 declaret, quānā sunt indicia perspicua, idcirco iudicis ar-
 bitrio stari. Solam verò de dolo contestationē ad rescin-
 dendā transactionē a maiore factā non sufficere, in *textu*
nostro deciditur. Verba enim non sufficiunt, ubi rerū facto 4
 opus est. Et non statim verè deceptus est, qui hoc dicit &
 palam testatur. *Donell. ad n. l. 22.* Quod autem de maiore
 in *textu nostro* dicitur, ejus contestationem de dolo ad re-
 scindendam transactionem non sufficere, videtur à con- 5
 trario aliud esse statuendum in minore, ejusque conte-
 statione doli retractari posse transactionem. Sed respon- 6
 demus, unius positione & inclusione non statim colligi
 posse alterius negationem, privationem vel exclusionem.
 Quamvis enim minori facilius succurratur per benefici- 7
 um restitutionis in integrum, si ex quibusdam indiciis ap-
 pareat, illum vel dolo adversarii, vel inconsulta sua facili-
 tate, iudicii que infirmitate deceptum esse. *l. 1. l. minorib. 6.*
& l. seq. ff. de minorib. Si tamen huiusmodi indicia defici- 8
 ant, solam minoris relationem non sufficere, nec eum
 audiendum esse, ex *l. non omnia. 44. ff. eod. probat Gilken.*
ad n. l. 22. n. 3. Hinc *Bartol. ad hanc l. 44.* dicit, minores re-
 stitui, cum læduntur, aliàs secus. 9

Quibus verò modis dolo præsumatur & probetur, 10
 latè tractat *Mascard. d. l. conclus. 532.*

Idem AA. & CC. Tatiano.

Nec in contio creditorum Archimedorum, cui alios successisse profiteris, si obligatus pro eo non fuisti, tenere te potest. Sed hoc integro negotio tractari convenerat. Nam cum jam quaestionem transactione decisam, & à te dari placitam, numeratam pecuniam proponas: huius indebiti soluti prætexus improbè tibi petitionem decerni postulas: cum etsi tantum in stipulationem fuisset deducta, indebiti promissi velamento defendi non posses. *Dat. VIII. Id. Mart. CC. Cons. 294.*

SUMMARIA.

1. *Casus h. l. 23. proponitur.*
2. *Subjicitur d. l. questio: an Titius, qui non fuit heres, possit à creditoribus repetere, quod eis solvit?*
3. *Respondetur negativè.*
4. *Summa l. recensetur.*
5. *Proferuntur objectiones.*
6. *Bona fides aut naturalis aequitas non paritur, ut bis idem exigatur.*
7. *Indebitum errore etiam solventis solutum repeti potest.*
8. *Dantur rationes decidendi.*
9. *Repetitio nulla est ab eo, qui suum recipit, tametsi ab alio quàm à vero debitor solutum est.*
10. *Illud, quod transactionis nomine datur, licet nihil debeatur, non repetitur.*
11. *Questio transactione semel sopita non debet resuscitari, neq. transactio rescindi.*
12. *Petenti ex transactione non potest opponi exceptio indebiti soluti.*
13. *Id quod ex causa transactionis solenniter fuit promissum, peti potest.*

14. *Et*

14. Et quod ex causa transactionis solutum est, retineri potest.
15. Cui data est actio, ei quoque competit exceptio.
16. Plus petens non punitur, nec debitum suum perdit, si transactio inter venerit.
17. Resolvuntur rationes dubitandi.
18. Id, quod ex causa transactionis datur, licet nulla causa petendi sub sit, repeti non potest.
19. Creditores qui pecuniam in transactione promissam acceperunt, non prohibentur sua credita à vero herede exigere.
20. Qui credit Titium esse heredem, cum tamen non sit, non committit dolum consilio, sed tantum re, & hic dolus transactionem nec ipso jure, nec in effictu vitiat.

CAsus hujus legis ita potest formari: Titius cum cre-
ditoribus Archimedorum, cujus heredem se putavit,
transigit, illisque tanquam heres solutionem praestitit,
cum tamen alii Archimedorum successerint. Hinc quaeri-
tur an Titius, qui non fuit heres, possit à creditoribus repe-
re, quod eis solvit? Et respondetur in textu nostro, quod non
possit repetere, quod ex transactione cum creditoribus
inita solvit. Et additur hæc extensio, quod si non solvis-
set, posset ad solutionem compelli, si stipulatio interve-
nisset.

SUMMA itaque legis nostrae hæc est, quod post rem
transactione decisam nec exceptio intentionis opponi,
nec soluti tanquam indebiti condictio locum habere
possit.

Sed obstat, l. si pæna. 19. ff. de condict. indeb. ubi in
§. 1. dicitur: quamvis debitum sibi quis recipiat, tamen si
is, qui dat, non debitum dat, repetitio competit: veluti si
quis heredem se vel bonorum possessorem falso existi-
mans, creditori hereditario solverit. Hic enim neque
verus hæres liberatus erit, & is quod dedit, repetere pote-

rit. Quamvis enim debitum sibi quis recipiat, tamen si is, qui dat, non debitum dat, repetitio competit.

Ex hac itaque lege aperte constat, quod ille, qui heredem se esse putavit, cum tamen postea constet, se heredem non esse, possit repetere, quod creditoribus hereditariis solvit.

2. Ex hac ipsa lege colligitur, quod heredi putativo detur repetitio, quia verus hæres non est liberatus, sed creditoribus hereditariis obligatus manet, licet hi solutionem ab alio acceperint. Hinc sequitur, solventi conditionem indebiti soluti competere. Cum enim verus hæres adhuc obligatus sit, hinc concluditur, quod creditores hereditarii ab eo debita sua exigere possint. Ergo ne dicti creditores eadem debita, contra bonam fidem, bis accipiant, tenentur illi heredi putativo restituere, quod solvit. Omnis enim obligatio expirat, quando id, quod debetur, solutum est. *pr. Inst. quib. mod. toll. obligat.* Nec bona fides, aut naturalis æquitas patitur, ut bis idem exigatur. *l. bona fides. 57. ff. de R. J.*

3. Quod indebitum errore etiam solventis solutum repeti possit. *l. 1. ff. de condict. indeb.* Et qui non debitum accepit ab eo, qui per errorem solvit, re obligetur, & contra eum propter repetitionem detur condictionis actio. *S. is quoque. 1. Inst. quib. mod. re contrah. oblig.*

4. Ex hac ratione colligitur, quod verus hæres à putativo non possit conveniri, quia ab eo nihil accepit, nec per solutionem liberatus est, sed creditoribus adhuc tenetur. Transactio etiam inter putativum heredem & creditores facta non spectat ad heredem verum, & ille quoque suo, non verò veri hæredis nomine solutionem præstitit. Ergo quod solvit, non potest à vero heredem repetere, sed ab iis, quibus solutio facta est.

S. Si

5. Si quis indebitum solutum potest repetere, sequitur, quod multò magis indebitum promissum possit retinere. *l. cum & soluta. 3. C. de condict. indeb.* cuius SUMMAM Salycetus ita exponit, quod qui possit solutum repetere, fortius possit exceptionem opponere, vel liberationem à quantitate indebita condicere.

6. Videtur obstare *l. si quis cum aliter. 36. ff. de V. O.* ubi doli exceptio competit contra eum, qui ex stipulatione petit à promissore, quod tamen non debet, & hoc ipso dolo facere dicitur, quod petit.

Rationes autem decidendi hæc possunt dari: 1. quod repetitio nulla sit ab eo, qui suum recipit, tamen si ab alio quàm vero debitore solutum est. *l. repetitio. 44. ff. de condict. indeb.*

2. Quod illud, quod transactionis nomine datur, licet res nulla media fuerit, i. e. licet nil debeatur, non repetatur. *l. in summa. 65. §. 1. ff. eod.* ubi hæc à J. C. Paulo apponitur ratio, quod si lis fuerit, hoc ipsum, quod à lite disceditur, causa videatur esse.

3. Quod Titius solverit pro suo debito, non verò pro debito hæreditario. Ergò per hanc solutionem veri hæredes non sunt liberati, nec hi à Titio conveniri possunt. *l. si quid possessor. 31. ff. de hæredit. petis.*

4. Quod Titius solverit, quod in transactione promisit. Quæstio igitur transactione semel sopita & decisa non debet resuscitari, neque transactio rescindi. *l. fratris. 20. & l. quamvis. 39. C. h. n. t. l. si citra. 2. C. de condict. indeb.*

5. Quod petenti ex transactione non possit opponi exceptio indebiti soluti per *l. si transactionis. 11. ibique Bald. & Salycet. C. de non numerat. pecun.*

6. Quod

13 6. Quod id, quod ex causa transactionis solenniter
fuit promissum, peti possit. *l. si re 6. C. de contrah. & com-*
14 *mitt. stipulat.* Ergò multò magis, quod ex causa transa-
15 ctionis solutum est, retineri potest. Cui enim damus ac-
tionem, ei multò magis exceptionem competere quis
dixerit. *l. invitus. 156. §. 1. ff. de R. J.*

16 7. Confirmari potest *legis nostræ* decisio *ex l. un. C.*
de plus petitionib. ubi ille, qui plus petit, non punitur, nec
debitum suum perdit, si transactio intervenerit. Et addi-
tur, quod transactio suam debeat obtinere firmitatem.

17 Hisce autem non adversantur *rationes dubitandi.*
Prima enim loquitur de vero indebito soluto, quod ab eo,
qui per errorem solvit, repeti vel condici potest. In *no-*
stra autem l. 23. agitur de eo, quod solutum est ex causa
transactionis validæ, & per consequens repeti nequit. *Cyn.*
18 *ad. n. l. 23. in pr.* ubi ait, quod id, quod ex causa transactio-
nis datur, licet nulla causa petendi subsisteret, repeti non
possit. Ibiq; *Paul. de Cast. n. 1.* ubi idem statuit, solutum
sc. ex causa validæ transactionis non repeti, licet nullum
debitum præcesserit. Et addit, quod ipsa transactio faciat
esse debitum, & ita dici non possit, quod planè indebitum
fuerit solutum.

Præterea hanc assertionem confirmat *Donell. ad d. n.*
l. n. 1. quod ille, qui hæres non erat, quasi hæres conven-
tus, cum creditoribus hæreditariis transigit, & partem pe-
cuniæ intulit hac lege, ne quid amplius à se peteretur, tam-
etsi postea evidenter constet, hunc non fuisse hæredem,
cumque nihil planè debuisse hæreditariis creditoribus,
tamen quod dedit, repetere non possit. Et hoc non esse
iniquum refert, tamen si res nulla media fuerit: datam esse
hanc pecuniam ob causam, ut sc. à lite discederetur, neque
cam

eam datam esse tanquam in præteritum debitam, sed ob causam, uti diximus, futuram, & litem amovendam. Et postea *n. 2.* inquit, quod creditores illud, quod à possessore acceperunt, non tanquam debitum acceperint, sed ob causam, quod litem possessori remiserint. Hinc concludit, quod possessor id, quod solvit, neque à creditoribus, qui suum receperunt, neque ab hærede, utpote qui non est liberatus, repetere possit, sed pecunia soluta planè possessori pereat.

Hinc corrui *secunda* obiectio. Licet enim credi- 19
tores pecuniam in transactione promissam acceperint, non tamen prohibentur, sua credita à vero hærede exigere. Nec dici potest, quod bis idem exigant. A vero enim hærede jure exigunt, quod illis debetur, quia ille non est liberatus. Ergò obligatus manet, & per consequens debitum ab eo exigi potest, *arg. princ. Inst. de obligationib. & juncto princ. Inst. de actionib.* A possessore vero acceperunt, quod illis in transactione ob causam, ut sc. à lite discederent, promissum fuit.

Id, quod *tertio & quarto* loco adductum & obiectum fuit, satis impugnatur *ex responsione ad primam objectionem* data. Dum enim *Titius* solvit, quod ob causam promissit, & ex transactione debuit, non potest illud neque ab hærede, neque à creditoribus hæreditariis condicere.

Ad *quintam* dubitandi rationem respondet *Donell. d. l. n. ult.* quod licet pecunia non ut debita à possessore data, aut promissa fuerit, illa tamen ob causam, quæ etiam secuta sit, data aut promissa sit, ita ut hoc nomine nulla competat exceptio adversus petitionem. Idem quoque *sextam & ultimam objectionem* ita resolvit, quod doli mali exceptio hic locum habere non possit, cum non oblige-

turaliter, quam debuit, qui transactionis causa promissit. sed hæc abundè dādi iusta causa sit, quod à lite discedatur. *d. l. in summa. 65. §. 1.* Hinc etiam tradit *Paul. de Castro d. l. 20 n. 2.* quod creditores nullum hîc dolum commiserint consilio, cum crediderint, *Titium* hæredem esse, sed re tantum qui transactionem non vitiet, nec ipso jure, nec in effectu, sive sit in actore, sive in reo, per *l. cum te proponas. 2. C. h. n. r.* ubi dicitur, quod timor litis sit sufficiens causa, propter quam transactio valida fieri possit. Et ideò ex cautione interposita detur actio, & soluti inhibeatur repetitio.

L. XXIV.

Idem AA. & CC. Victorino.

Si quidem ex causa transactionis acceptis his, quæ instrumento continentur, nihil amplius peti cōvenit: adversariam tuam exceptionis auxilio defendi perspicis. Sin vero certam quantitatem q̄s. solam ab ea debitam reddere se debere, sine litis decisione confessus est: tam eam quam residuam debiti partem petere minimè prohiberis. *S. V, Non. April. Sirmii, CC. Cons. 294.*

SUMMARIA.

1. *Casus b. l. 24. refertur.*
2. *Questio d. l. proponitur.*
3. *Respondetur ad questionem per distinctionem.*
4. *Summa hujus l. in quibus consistat?*
5. *Transactio b. f. inita est standum.*
6. *Lit. transactione semel sopita & finita non temerè est resuscitanda.*
7. *Quando in transactione de certa summa solutione præstanda cautum est, & clausula adjecta, actorem nihil amplius petiturum, tunc reliqua summa remissa censetur.*

s. All.

8. Allegatur dubium ex l. 31. C. d. transact.
9. Removetur dubium.
10. 12. Transactio est strictissimi Juris, & non trahitur nisi ad specificata.
11. Transactionis verba generalia etiam restringuntur ad illam ipsam rem & causam, de qua litigium fuit.
13. An à transactione de negotio principali facta, expensæ, de quibus nihil dictum est, adhuc debeantur, & peti possint?
14. Posteriori membro distinctionis sup. n. 3. tradita opponitur.
15. 17. Debitor, qui confessus est se solam partem debere, quam etiam creditor sine ulla contradictione acceptat, & nihil de residuo monet, censetur à toto debito liberatus.
16. Si filius pecuniam mutuò accepit, & patri, ut eam solveret, literas misit, pater actum filii sui non continuò improbens, probare censetur.
18. Confessio debitoris non est dividenda, sed in solidum vel acceptanda vel rejicienda.
19. Decisio posterioris membri d. distinctionis confirmatur.
20. Debiti remissio vel damnatio non presumitur.
21. Respondetur ad rationes dubitandi.
22. Tacens solum in favorabilibus, non verò in sibi prejudicialibus consentire videtur.
23. Hæc assertio extenditur.
24. In iis, quæ expressum consensum & verum requirunt actum, consensus non presumitur.
25. Actum, me absente, meo nomine gestum, si postea pervenerit ad meam notitiam, in dubio videor ratificare, & consentire, si non contradicam.
26. 30. Taciturnitas & patientia ejus, qui jus suum salvum fore scit, nullius est efficacia.
27. Taciturnitas quoad alicujus juris diminutionem, seu actionis competentis sublationem, non habetur pro consensu.
28. Ex eo, quod quis literas recipit, legit, apud se retinet, nec contradicit, videtur eas acceptare & approbare.
29. Ex receptione literarum ob tacitum consensum inducitur confessio omnium contentorum.

31. *Secundario dubitandi procedit in connexis, non vero in diversis & quæ separari possunt.*

32. *Recipiens partem debiti non videtur consentire in confessionem à debitore factam.*

33. *Et hinc si creditor probare possit, majorem summam sibi deberi, illam quoque jure petit.*

1 CAsus hujus legis talis est: *Victorinus* cum debitore suo, à quo centum petiit, ita transegit, ut debitor quinquaginta solveret. Quibus solutis, *Victorinus* alia quinquaginta petiit, debitor vero negavit, se illa debere. Hinc quaeritur, an *Victorinus* qui quinquaginta ex transactione recepit, sibi in residuo prajudicavit, atque illud remisisse censeatur, an vero illa quinquaginta, quæ sibi adhuc deberi dicit, exigere valeat? Ad quam quaestionem *Impp. Diocletianus & Maximianus* per distinctionem respondent: quod si ex causa transactionis, acceptis illis, quæ instrumento continentur, nihil amplius peti convenerit, *Victorinus* reliqua non possit petere, propter pacti exceptionem, qua se debitor defendere queat. Si vero certam quantitatem, q. solam deberet, debitor sine litis decisione, i. e. non interposita transactione, confessus sit *Victorinus*, non prohibeatur, tam eam quantitatem, quam sc. debitor confessus est se debere, quam residuam partem debiti petere.

4 SUMMA itaque legis nostræ, juxta mentem *Baldi & Salyceti*, hæc est, quod solutio partis debiti, ex causa transactionis, inducat liberationem à toto debito, non vero confessio partis à debitore facta.

5 Quamvis autem circa prius allata distinctionis membrum vix ulla moveri possit dubitatio, cum transactioni
6 bona fide interpositæ standum sit, atque lis semel transactione sopita & finita non temerè resuscitari debeat, sed

reo

reo ad excludendam actionem exceptio pacti competat. 7
l. interpositas. 13. & l. cum ponas. 17. C. h. n. r. Si itaque in
 transactione de certæ summæ solutione præstanda cau-
 tum sit, & clausula adjecta, actorem nihil amplius petitu-
 rum, tunc certè reliqua summa remissa censeretur. *l. 1 ff. de*
transactioib. fratris. 10. & l. quamvis. 39. C. cod.

Obstare tamen videtur *l. si de certa. 31. C. d. r.* in qua
 dicitur, quod si de certa re pacto transactionis interposito 8
 hoc comprehensum sit, nihil amplius peti: etsi non addi-
 tum fuerit, eo nomine: de cæteris tamen quæstionibus in-
 tegra permaneat actio. Sed responderetur, *hac in l. 31. de*
 certa re factâ esse transactionem, & propterea eam ad alias 9
 quæstiones, de quibus non fuit actum nec transactum,
 non posse extendi, quia transactio est strictissimi juris, &
 non trahitur nisi ad specificata, & tam ad personas, quàm 10
 ad causas, de quibus actum fuit. *Besold. p. 2. consil. 76. n. 35.*
 Hinc *Alexand. ad h. l. 31.* notat, quod verba etiam transa-
 ctionis generalia restringantur ad illam ipsam rem & cau- 11
 sam, de qua litigium fuit. Idem probat & defendit *Trin-*
tacing. lib. 3. tit. de transact. resolut. 1. De hoc verò casu
 non agitur *in nostra l. 24.* sed de uno eodemque debito,
 de quo controversia fuit mota, & minor summa ob præ-
 cedentem transactionem accepta, hac clausula & conte-
 statione, quod nihil amplius peti deberet. Cum igitur
 petitio fuerit generalis, & postmodum super ea facta 12
 transactio, & clausula apposita, se nihil amplius petitu-
 rum, hinc transactio intelligitur facta super omnibus iis,
 quæ erant petita. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 24. n. 3.* An
 autem transactione de negotio principali facta, expensæ, de 13
 quibus nihil dictum est, adhuc debeantur, & peti possint? ex-
 ponit *Mynsing. cent. 4. observat. 48.*

- 14 Quoad *posterius membrum*, quod scil. solutio partis
debiti à reo confitente facta non præjudicet creditori in
15 residuo, videtur adversari, i. quod debitor, qui confessus
est se solam partem debere, quam etiam creditor sine ulla
contradictione, protestatione, aut reservatione, acce-
ptat, & non reclamatur, vel nihil de residuo monet, cense-
atur à toto debito liberatus, per *l. si filiusfam. 16. ff. de SC.*
16 *Macedon.* ubi dicitur, quod si filius pecuniam mutuò ac-
cepit, & patri, ut eam solveret, literas misit, pater, si actum
filii sui improbare velit, continuò contestationem inter-
ponere debeat contrariæ voluntatis. Si autem non im-
probet, probare censetur. *gl. ad d. l. si filiusfam. 16. sub lit.*
j. & verb. contrariæ voluntatis. König in process. cap. 99. n. 4.
ubi ait: Eines ist in diesem Fall der Sendbrief zu merken/
wo einer einem einen Brief schreibt/und darinnen anzeigt/
daß er ihm hundert Gulden schuldig seye / jener nimpt den
Brief zu sich/und sagt nichts dawider / damit bekennet er sich
schweigende zu dem Inhalt des Briefs / und kömpt ihm zu
Schaden. Ergo etiam creditori in *nostro casu* incumbit,
ut continuò contestationem suæ contrariæ voluntatis
17 interponat, quia aliàs, cum tacet, & confessionem solius
partis non improbat, sed eam simpliciter recipit, consen-
tire videtur. *l. qui tacet. 142 ff. d. R. 7.* Quod maximè pro-
cedere videtur, ubi cum taciturnitate concurrat actus po-
sitivus, uti fit in *nostro casu*, quando creditor partem pe-
cuniæ simpliciter recepit, quo sibi præjudicat propter ta-
citurnitatem & receptionem pecuniæ.
18 2. Quod confessio debitoris non sit dividenda, sed
in solidum vel acceptanda, vel rejicienda, *argum. c. cum*
olim. 19. X. de censib.
19 Sed hisce non obstantibus, decisio *posterioris mem-*
bri,

tri, quod sc. creditori partem debiti, quam confessus est debitor, recipienti quoad reliqua partis non soluta petitionem, si de ea non petenda nihil convenerit, nihil non 20
 ceat, confirmari potest ex eo, quod debiti remissio vel donatio in dubio non praesumatur. *l. Modestinus. 23. de donationib. Besold. p. 5. consil. 212. n. 15.* Sed creditor ex alia causa intelligatur, partem debiti recepisse, vel quod sibi amplius quid deberi non sciverit, sed fidem & relationem debitoris secutus fuerit, vel quod ea vice contentus, partem reliquam alio tempore se petiturum & consecuturum proposuerit. Cum igitur de reliquis non petendis nihil dictum nec actum fuerit, hinc creditori exuberantis vel residui debiti integra competit repetitio, per *l. si inter patrem. 6. C. de solutionib.* Hinc ait *Donell. ad n. l. 25.* quod qui reliquum non petit, quia sibi deberi non putat, aut certe quia dicitur non deberi, declaret se hoc animo esse, ut si esset debitum, peteret, argum. *l. rem legatam. 18. ff. de adimend. vel transfer. legat.*

Rationes dubitandi quod attinet, ad primam respon- 21
 demus, quod tacens solum in favorabilibus, non verò in 22
 sibi praesudicialibus consentire videatur. In his enim qui non consentit, contradicere videtur. *l. invitum. 4. ibi q. 23*
Bartol. ff. de S. U. P. Et hoc procedit, licet ultra taciturnitatem concurrat aliquis actus positivus. *Besold. p. 5. consil. 219. n. 10.* In iis enim, quae expressum consensum & verum 24
 requirunt actum, consensus non praesumitur. *Mascard. de probationib. vol. 3. conclus. 1158. n. 31.* Ad obiectam *l. si filiusfam. 16.* responder *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 24. n. 6.* quod in illa actus positivus sit in retinendo literas, nec pertineat ad tacentem: In *n.stra v. l. 24* ad creditorem tacentem. Quam tamen solutionem ipse duram nominat, & difficulter

- 25 culter admittit. Aliter respondet *Socin. in regula 488. in fine*, quod quando actus sit gestus nomine meo, me absente: si postea id, quod gestum est, pervenerit ad meam notitiam, in dubio videar ratificare, & consentire, si non contradicam. Et ad hunc casum optimè facere *d. l. si filius* f. adstruit. E contra verò taciturnitas & patientia ejus, qui jus suum saluum fore scit, nullius est efficacix. *Pruckmann. de regalib. c. 5. n. 59. Arnold. de Reyger. in thesauro juris, sub voc. Tacitum. n. 22. Idem in precedente num. 11. tradit*, taciturnitatem quoad alicujus juris diminutionem, seu actionis competentis sublationem, pro consensu non
 26 haberi. Ad locum ex *Processu Reguli* allatum dicimus, ex eo, quod quis literas recipit, legit, apud se retinet, nec contradicit, videatur eas acceptare & approbare. *Anton. Corset. in suis singularib. in verb. taciturnitas, in fin. Petr. de Ravenn. in aureo suo Alphabet. lit. T. versic. Taciturnitas. Martin. Dobbercinus in repertorio Jur. sub ead. lit. & vocab. Salust. Tiber. in practic. libr. 2. n. 23. ubi ait, quod ex recep*
 27 ptione literarum ob tacitum consensum inducatur confessio omnium contentorum. In aliis verò si quis taceat,
 28 cum sciar, jus suum durare, sibi non præjudicet. *Dominic. Cardin. Tusch. tom. 8. conclus. 2. n. 7.*
 29
 30
 31 Secundam dubitandi rationem quod attinet, putamus eam procedere in connexis, non verò in diversis, & quæ separari possunt. Illam verò quantitatem, quæ excedit summam confessione comprehensam, diversum corpus constituere, patet ex *l. 1. §. sed si mihi. §. & l. scire*
 32 *debemus. 29. ff. de V. O.* Recipiens itaque partem debiti consentire non videtur in confessionem à debitore factam, cum sciat, jus suum saluum esse & manere. *l. sicut. §. §. non*
 33 *videtur 15. ff. quib. mod. pignus vel hypoth. solvitur.* Si itaque credi-

creditor probare possit, maiorem summam sibi deberi, illam quoque jure petit. *Gilken. ad n. l. 24. n. 7. & seq.*

L. XXV.

Idem AA. & CC. Marcella & Quirilla.

Si majores viginti quinque annis cum patruo sive avunculo vestro transegistis, vel ei debita donationis causa sine aliqua conditione remissistis: non idcirco, quod hoc ejus hereditatis captandæ causa, i.e. spe futuræ successionis vos fecisse proponatis, aliis ei succedentibus instaurari finita debent. *S. II. Id. April. CC. Cons. 294.*

SUMMARIA.

1. *Casus l. 25. formatur.*
2. *Quæstio d. l. proponitur.*
3. *Summa ejusdem refertur, quod scil. transactio ob defectum cause non expressè rescindi nequeat.*
4. *Defectus cause in mente retentæ, non rescindit transactionem.*
5. *Objicitur aliquod dubium.*
6. *Causa remissionis vel donationis cessante vel deficiente, cessat & deficit ipsa remissio vel donatio.*
7. 8. *Data ob causam, causam non secuta, possunt repeti, & contra.*
9. *Decisio b. l. confirmatur.*
10. *Propositum in mente retentum nihil operatur.*
11. *Deficiente causa impulsivâ, non statim deficit actus.*
12. *Valet remissio, licet causa promissæ institutionis non sequatur.*
13. *Ad implendum promissum hereditatis propria pollicitatione quis non adstringitur.*
14. *Id, quod ob causam datur, licet causa non sit facta, datum tamen repeti nequit.*
15. 16. *Respondetur ad rationem dubitandæ*

7

17. *Quæstio*

17. Quando causa planè deficit, ita ut ne quidem dato insit, repetitio sive conditio locum habet.

18. Si ab utraq; parte actum fuerit, ut condiceretur, quod datum est, tunc repetitio conceditur.

1 CASUS huius nostræ legis ita formari potest: *Marcella & Quirilla* cum patruo vel avunculo suo, ejus hæreditatis captandæ causâ, vel spe futuræ successionis, trans-
egerunt, atque debita quædam ei remiserunt. Patruus au-
tem vel avunculus decessit, aliis hæredibus à se institutis.

2 Hinc quaeritur, an prædictæ sorores repetere possint, quod ei dicto modo remiserunt? Et respondetur, quod si remissio si-
ne aliqua conditione facta sit, transactio firma maneat.

3 Hinc *Bartolus, Baldus, Sabycetus, & alii* notant, SUMMAM
legis nostræ esse hanc, quod transactio ob defectum cau-
sæ non expressæ rescindi nequeat. Eò etiam inclinât
Francisc. Curt. Jun. ad nostrum textum n. 1. quando inquit:

4 Defectum causæ in mente retentæ non rescindere transac-
tionem. *Idem ibid. statuit Paul. de Castr.*

5 Huic obstare videtur, quod causa, ob quam remis-
6 sio vel donatio facta est, cessante, vel deficiente, cesset &
deficiat ipsa remissio vel donatio. Et quod dati ob cau-
7 sam, causa non secuta, detur repetitio. *l. 1. ff. de condit.*
8 *causa dat. causa non secut. ibiq; Bartol.* ubi addit, quod dati
ob causam, causa secuta, cesset repetitio: Secus si causa
non fuerit secuta, sive fuerit expressa, sive ab utraque par-
te tacitè intellecta.

9 E contra decisio nostræ legis confirmari potest, 1.
10 quod remissio debiti sine ulla conditione & ita simplici-
ter facta, nec ulla causa expressa fuerit. Cum igitur cau-
sa nominatim non sit adjecta, hinc nihil prodest, ob cau-
sam dare, ut causa non secuta, quod datum est, repetatur.

Do-

Donell. ad n. l. 25. Et huc spectat juris regula, quod propo-
situm in mente retentum nihil operetur *l. si repetendi. 7.*
ibique gloss. & Dd. C. de conditione ob causam dator. Et *Bald.*
in l. 1. n. 32. C. qui admitti ad bonor. posses. poss. tradit, animi co-
gitationem esse sicut posthumum in utero, qui si conce-
ptus sit, sed non natus, imperfectus sit; neque volunta-
tem in mente clausam valere in actibus hominum. *Besold.*
p. 1. consil. 11. n. 30. & seq.

2. Quod deficiente causa impulsiva, non statim de-
ficiat actus. Illa enim nihil facit ad constitutionem vel
essentiam rei, sed tantum causæ efficienti occasio est ad a-
gendum. Illa igitur cessante, non impediri solet effectus.
Cubach. libro brocardic. cap. 6. brocard 52.

3. Huc facit *l. cum donationis. 34. C. h. n. t.* in qua di-
citur, remissionem valere, quamvis causa promissæ insti-
tutionis non sequatur. Et quod quis ad implendum pro-
missum hæreditatis propriæ pollicitatione non adstrin-
gatur.

4. Confirmatur nostra decisio per *l. in summa. 65. §.*
id quoque 1. ff. de condiçt. indebit. ubi dicitur, id quoque,
quod ob causam datur, puta quod negotia mea adjuta ab
eo putavi, licet non sit factum, quia donare volui, quam-
vis falsò mihi persuaserim, repeti non posse.

Nec adversatur allata dubitandi ratio. Ad illam
enim respondemus, quod procedat in causa finali, non
autem impulsiva. *gl. ad d. l. si repetendi. 7. sub vocab. condi-
tionem.* Hanc enim repetitioni locum non facere, ex
d. l. in summa. 65. §. 1. probavimus. Deinde *in glossa ad*
d. l. 1. dicitur, quod causæ quidem defectus pariat condi-
tionem sive repetitionem: Secus autem si causa tantum
insit dati, & illa non exprimatur, quo casu licet deficiat,

repetitio non datur. Et *d. l. si repetendi*. 7. distinguit *glos. sa*, an ab una vel utraque parte actum fuerit, ut condiceretur, quod datum est, quod primo casu repetitio non habeat locum, sed tantum in altero. Et *Donellus d. l.* notat, quod si causa adjecta sit, ea non secuta repetitioni locus sit, & integra maneat vetus actio, uti in aliis causis, ubi reus transactioni fidem non præstat *per l. si instituta*, 27. in *pr. ff. de inoffic. testam.*

L. XXVI.

Idem AA. & CC. Dionysiada.

De transactione matris filios ejus non posse servos fieri, notissimi juris est. *S. Id. April. CC. Cons.*

294.

SUMMARIA..

1. Casus l. 26. formatur.
2. Queritur: an transactio matris præjudicet filiis?
3. Filii ex transactione matris non possunt servi fieri.
4. Certe sunt modi, quibus servi constituuntur.
5. Conventione nullus fit servus.

CASUS ita formari potest: *Titius* cum muliere quadam, quam petiit in servitutem, transactionem iniit, se quidem nullam litem vel controversiam mulieri amplius moturum, si ipsa filios suos ei in servitutem traderet. Hinc queritur, an transactio præjudicet filiis? Et respondetur, filios ex transactione matris non posse servos fieri. Certe enim sunt modi, quibus servi constituuntur, inter quos sola conventio non refertur. *S. pen. Instit. de iure personar.* Nec huiusmodi transactio à matre facta liberis nocere potest. *l. si unus*. 27. *S. pacta*. 4. *vers. ante omnia. ff. de pact. l. de re filiorum. ff. de transactionib. l. non debet alteri*. 74. *ff. de R. J.*

R. 7. l. ad probationem. 22. C. de probationib. & l. post. 36. C. de liberali caus.

L. XXVII.

Idem A. A. & C. C. Catoni.

Sanum mente, licet ægrum corpore, rectè transigere, manifestum est: nec postulare debueras improbo desiderio, placida rescindi valetudinis corporis adversæ velamento. S. VII. Idus Maji, CC. Consß. 294.

SUMMARIA.

1. *Quæstio ex lege proponitur & negativè ad eam respondetur.*
2. *Rationes dubitandi adducuntur.*
3. *Ægrotus mente quodammodo perturbatus censetur.*
4. *Mentis perturbatio vel alienatio consensum impedit.*
5. *Valetudo corporis jure Saxonico in eo, qui bona sua in alium transferre vult, requiritur.*
6. *Ratio decidendi ex textu hujus legis depromitur.*
7. *Ad transactionem non sanitas corporis, sed mentis requiritur.*
8. *Valetudo consensum non impedit.*
9. *Rationes dubitandi diluuntur.*
10. *Morbus corporis per se non inducit mentis alienationem.*
11. *Æger corpore sed mente sanus rectè consentire atque transactionem inire potest.*
12. *Etiam jure Saxonico hodiè ægrotus tam actus inter vivos celebrare, quam testari potest.*
13. *Quod limitatur in transactione ægroti cum medico facta.*
14. *Quando notario asserenti transigentem vel testatorem sana mentis fuisse credendum & fides habenda sit, exponitur.*

HAc in lege Catoni, quærenti, an propter adversam corporis valetudinem transactio cum ægrotis facta rescindi queat? ab Imp. Diocletiano & Maximiano responsum fuit quod non.

2 Dubitandi ratio hæc potest dari, quod ægrotus
 3 mente quodammodò perturbatus censeatur. *l. hac consul-*
tissima. s. in med. vers. at cum humana. C. qui testamenta
 4 *fac. poss.* Mentis autem perturbatio vel alienatio consen-
 sum impediatur. *l. morbus. 113. ff. de V. S. Gilken. ad n. l. 27. n.*
 5 1. Deinde *in jure Saxonico* valetudo corporis requiritur in
 eo, qui vult bona sua transferre in alium. *Art. 32. vers.*
wer in Kranckheit. libr. 1. Landr.

6 Pro ratione decidendi *in textu nostro* hæc adducitur
 7 ratio, quod ad transactionem non sanitas corporis sed
 8 mentis requiratur. Adversa enim valetudo consensum,
 qui ad transactionem necessarius est. *l. 1. §. 3. ff. de pact. l. 3.*
in pr. ff. de transact. l. cum proponas. 21. C. de pact. l. 2. ff. de
transactonib. non impedit. Idem dicitur de testamenti fa-
 ctione. *l. in eo 2. ff. qui testamenta fac. poss. & l. senium. 3.*
in pr. C. eod.

9 Nec adversantur dubitandi rationes. Morbus enim
 10 corporis per se non inducit mentis alienationem, nec im-
 11 pedit consensum. Si igitur æger corpore, sanus mente sit,
 rectè consentire, atque transigere potest.

12 Ad secundam objectionem respondemus, disposi-
 tionem *juris Saxonici* hodie in desuetudinem abiisse, at-
 que ægrotum tam actus inter vivos celebrare, quàm te-
 13 stari posse. *Carpzov. p. 3. constitut. s. defin. 1.* Hanc tamen as-
 sertionem limitant *Salycetus & Gilken. ad n. l. 27.* in trans-
 actione ægroti cum Medico facta, per *l. si Medicus. 3. ff. de*
 14 *extraordinar. cognitionib.* An autem Notario asserenti,
transigentem vel etiam testatorem sana mentis fuisse, creden-
dum & fides habenda sit, exposui in interpretatione d. l. seni-
um. 3. in princ. n. 26. & seqq.

L. XXVII.

L. XXVIII.

Idem AA. & CC. Sapparita.

Sive apud acla rectoris provinciae, sive sine a-
ctis, scriptura intercedente vel non transactio in-
terposita est: hanc servari convenit: Sed quoniam
ut certum quid accipias, convenisse te, licet sine
Scriptura, proponis, nec hujus rei causa, stipula-
tionem secutam esse: quamvis ex pacto non potuit
nalciactio: tamen rerum vindicatione pendente,
si exceptio pacti opposita fuerit, doli mali vel in
factum replicatione usa poteris ad obsequium pla-
citorum adversarium tuum urgere. *Dat. III, Nonas
Jul. CC. Cons. 294.*

SUMMARIA.

1. *Casus hujus legis satis intricata perspicue exponitur.*
2. *Quaestio ex illa proponitur.*
3. *Autores recensentur.*
4. *Transactiones consensu partium ineuntur, nec quicquam scriptum
aut locus ad illas facit.*
5. *Actio & remedium adversus promissa non servantem traditur.*
6. *Ex pacto, stipulatione ad transactionem non accedente, non datur
actio sed replicatio doli adversus exceptionem transactionis.*
7. *Summa legis refertur.*
8. *Ex nudo pacto licet non detur actio, primitiva tamen actio per id
non extinguatur.*
9. *Rationes dubitandi afferuntur.*
10. *Fide placitis non praestitâ, nec stipulatio conventioni subditâ actio
praescriptis verbis datur.*
11. *Rationes decidendi adducuntur.*
12. *Transactio quocunque loco & sine scripturâ inita servanda est.*
13. *Neque locus neque scriptura est de essentiâ transactionis.*

14. *Scri-*

14. Scriptum ad probationem tantum facit.
15. Explicito transactionis non nascitur actio.
16. Fidem sibi servari postulans, qui tamen ipse adversario suo ex eadem causa non prestat, dolo facit.
17. Ut reus placita adimpleat, datur auctori contra exceptionem pacti à reo oppositam replicatio doli mali.
18. Replicatio doli infamia notam infert.
19. Quando adversus eos, quibus honos & reverentia debetur, agitur, datur interdum replicatio in factum.
20. Rationes dubitandi resolvuntur.
21. Pactum licet apud acta celebratum est, & manet nudum, nec colore iudicii vertitur.
22. Sola conventio apud acta facta ad producendam actionem non sufficit.
23. Pristina actio per transactionem extincta instaurari nequit; sed aliis remediis auctori consulitur.
24. Transactio rem sive dationem continet.
25. Lis per transactionem semel decisa rursus institui nequit, si per illam actio vetus fuerit sublata.

CAsus hujus legis, quam *interpretes* pulchram, subtilem, perdifficilem, repetibilem, longiorique explicatione dignissimam vocant, ita formari potest: *Titius* fundum à *Sempronio* petiit, & postea transegit, ut hic fundum retineret, & e contra centum *Titio* daret. Cum autem possessor placitis non steterit, hinc quaesitum fuit, an
 2 & quatenus ad id, quod promissum est, compelli possit? Ad
 3 quam quaestionem *Autores nostra legis*, nempe *Impp. Diocletianus & Maximianus*, dupliciter respondent: primò, transactionem validam esse, sive ea in iudicio, sive extra
 4 illud, sive Scriptura interveniente, sive sine scriptura, interposita sit. Transactiones enim fiunt consensu transigentium vel partium. Ergò non refert, an Scriptura intervenit nec ne, & quo in loco facta sint. Deinde praedicti
 5 *Impp.*

Impp. exponunt actionem & remedium, quomodo consula-
tur Titio adversus Sempronium, promissa non servantem? 6

Quod sc. ex pacto, si stipulatio non fuerit secuta, non de-
 tur actio, sed replicatio doli adversus exceptionem
 transactionis. *Titius* enim qui cum possessore transactio-
 nem iniit, potest adversus eum pristinam actionem mo-
 vere, & ita consequi, ut reus vel solvat id, quod petitur,
 vel præstet, quod in transactione promissit. Si verò hic
 contra actionem opponat exceptionem pacti, potest vi-
 cissim actor uti replicatione doli vel in factum, & ita ad-
 versarium suum urgere vel compellere ad obsequium
 placitorum.

SUMMA itaq; *legis nostræ* hæc est, quod reus, qui trans- 7
 actionem non servat, pristina actione conveniri, & si con-
 tra eam exceptionem pacti opponat, replicatione doli
 vel in factum repelli, & ad obsequium placitorum cogi
 possit. Quamvis enim ex solo vel nudo pacto non detur 8
 actio, per id tamen primitiva actio non extinguitur. Hac
 igitur institutâ, exceptio pacti per replicationem doli eli-
 di potest.

Hisce autem adversari videtur, 1. quod transactio 9
 apud acta vel in iudicio celebrata non censeatur nuda, sed
 effectumumat per auctoritatem iudicii, & ita actionem
 pariat, *arg. l. divisionis. 45. ff. de pact. Roman. ad l. 1. ff. de*
V. O.

2. Quod si fides placitis præstita non sit, nec stipula- 10
 tio conventioni subdita, actio præscriptis verbis detur,
 per textum expressum *in l. cum mota. 6. C. h. n. r.*

3. Idem dicitur *in l. si profundo. 33. C. eod.* quod con-
 tra possessorem contra transactionem venientem detur
 actio præscriptis verbis.

A a

Ra-

11 Rationes autem decidendi patent ex iis, quæ supra
 12 dicta sunt, 1. transactionem sive apud acta, sive sine actis,
 13 sive scriptura interveniente vel non interpositam servan-
 14 dam esse, quia neque locus neque scriptura est de essentia
 transactionis. Scriptura enim tantum ad probationem
 facit, transactionem verò non constituit.

15 2. Ex placito transactionis non nasci actionem, sed
 dari veterem ad eum effectum, ut reus solvatur ea, quæ pe-
 tuntur, vel suis stet promissis.

3. Cum reus exceptionem pacti objicere possit, per
l. iuramentum. 7. §. sed cum nulla. 4. ff. de pact. & dolo fa-
 16 *ciat*, qui contra placita venit, & transactionis fidem sibi
 servari vult, quam ipse tamen adversario suo ex eadem
 causa non præstat. *l. cum proponas. 21. C. eod.* hinc *in textu*
 17 *nostro* deciditur, contra exceptionem pacti à reo opposi-
 tam dari actori doli mali replicationem, qua cogi is pos-
 18 sit ad obsequium placitorum. Cum autem hæc infamiae
 notam inferat, hinc 4. *in textu nostro* dicitur, dari inter-
 19 dum replicationem in factum, si sc. agatur adversus paren-
 tes vel patronos, vel propinquos, quibus honos & reve-
 rentia debetur. Quo casu etiam non datur actio de dolo,
 sed ea in factum verbis temperanda est, per *l. non debet. 11.*
ff. de dolo mal.

20 Rationes dubitandi quod attinet, ad *primam* respon-
 21 det *Francisc. Curt. Jun.* pactum esse & manere nudum, li-
 cet apud acta fuerit celebratum, & ita illud non vestiri co-
 22 lore iudicii. Solam enim conventionem apud acta fa-
 ctam non sufficere, ut ex ea oriatur actio. Et hanc assertio-
 nem confirmat per *l. omnes. 32. §. in hac. 1. C. de Episcop. &*
Cleric. ubi agitur de obligatione apud acta constituenda
 & præstanda, & tamen requiritur, ut solenni stipulationis
 cau.

cautela vallata sit. Et per *l. ne in arbitris. 4. C. de receptis arbitr.* ubi conventio sola apud acta facta dicitur non sufficere, ut ex sententia arbitri oriatur actio, nisi intervenierit stipulatio vel iuramentum.

Ad secundam objectionem responderet *Giphan. ad n. l. 28.* in hac transactionem esse nudam, non verò in casu *d. l. cum mota. 6.* Deinde hæc obiectio ita resolvi potest, quod in *d. l. cum mota. 6.* agatur de eo casu, ubi pristina actio fuit 23 extincta: hinc illa resuscitari vel instaurari nequit, sed aliis remediis & actionibus consulitur actori, scilicet ex stipulatu, si stipulatio fuit conventioni subdita: si verò omisa est verborum obligatio, utili actione, i. e. præscriptis verbis. In *nostro* autem *textu* pristina actio non est sub 24 lata. Ergò quia res adhuc est integra, & vetus actio non fuit extincta, hinc ea intentari potest.

Eodem planè modo impugnari potest tertia dubitandi ratio. In *d. enim l. si pro fundo. 33.* non agitur de nudo pacto, sed de ea transactione, quæ rem sive dationem continet. Deinde in ea dicitur, litem semel trans- 25 actione decisam non posse instaurari, nec actorem petere posse pristina actione fundum à possessore. Hæc enim extincta est. In *nostra* autem *lege 28.* pristina actio locum habet, eaque per transactionem non fuit extincta. Cum igitur adhuc res sit integra, hinc non opus est, ut ad aliã recurremus actionẽ. *Paul. de Castro ad n. l. 28. n. 8. ibiq. Giphan.*

L. XXIX.

Idem AA. & CC. Martia.

Sub prætextu specierum post repertarum generali transactione finita rescindi prohibent jura. Error autem circa proprietatem rei apud alium

extra personas transigentium tempore transactionis constituta, nihil potest nocere. *S. IV. Kal. Octobr. CC. Cons. 294.*

SUMMARIA.

1. Hanc legem ratione materia quotidianam, sed admodum difficilem esse refertur.
2. Casus ejus fingitur.
3. Questio ex illa proponitur.
4. Quae negativè deciditur.
5. Summa imdicitur.
6. Rationes dubitandi afferuntur.
7. Qualibet transactio de his tantum, de quibus inter contrahentes placuit, interposita censetur.
8. Transactio etiam ad non cogitata porrigitur.
9. Transactiones ineuntur per consensum transigentium.
10. Ignorans consentire non potest.
11. Jusjurandum & transactio pari passu ambulare videntur.
12. Jusjurandum ob instrumenta noviter reperta rescindi potest.
13. Sententia generalis super generali petitione lata ad prosecuta tantum restringitur.
14. Transactio etiam generaliter inita de causâ controversâ saltem intelligitur.
15. Ob codicillos post repertos transactionem propter fideicommissum factam rectificare licet.
16. Item asseritur de controversiis ex testamento provenientius.
17. Quod quis minus ex tutele judicio consecutus, de superfluo ex instrumentis postea repertis hoc probantibus agere potest.
18. Promissio de non movendo controversiam conditionem indebiti minimè tollit.
19. Rationes decidendi adducuntur.
20. Transactio generalis omnes species ad id genus spectantes comprehendit.
21. Si de genere est transactum, de ejus etiam speciebus transactum esse intelligitur.
22. Propter res vel species noviter repertas transactio generalis rescindi nequit.
23. Quod

23. Quod de genere non procedit, nec de ejus specie vel qualibet parte procedere potest.
24. Genus omnes sub se complectitur species.
25. Quodcunque de genere predicatur, de omnibus speciebus etiam predicari potest.
26. Quod de genere dispositum, de qualibet etiam specie intelligendum est.
27. Transactione semel composita sub nullo pretextu rescindenda.
28. Nihil magis, quam placita servare, fidei humane congruit.
29. Transactionem bonâ fide finitam ob pretextum instrumenti post reperti rescindi jura non permittunt.
30. Res iudicata sub pretextu instrumentorum noviter repertorum rescindi nequit.
31. Lites minui, nec semel sopitas resuscitare Reipublica interest.
32. Damnum, quod quis culpâ suâ sentit, sentire non videtur.
33. Rationes dubitandi diluuntur.
34. Transactio restricta ad alias res in eâ non comprehensas extendi nequit.
35. Transactio stricti juris est, neque ullam extensionem patitur.
36. Transactio in illis tantum, de quibus actum probatur, nocet.
37. Jura competentia post transactionem demum reperta, & de quibus non cogitatum docetur, pacto perimi aequitati contrariatur.
38. Actus ultra intentionem agentium operari nequeunt.
39. Transactio ad incognita nec cogitata trahi nequit.
40. Transactio generalis ad ea saltem, de quibus in genere est cogitatum, porrigitur.
41. Propter instrumenta noviter reperta iurjurandum non voluntarium, sed necessarium retractari potest.
42. Jurejurando voluntario, in quo utraq. pars consentit, standum est.
43. Unius speciei predicatum alicui non statim competit.
44. Quod de specie affirmatur, non statim de genere id procedit.
45. Species generi derogat.
46. Transactionis & sententiae non par est ratio.
47. Iudex super eo, de quo non cognovit, non potest pronunciare.
48. Secundum acta & probata iudex debet pronunciare.
49. In dubio secundum illa pronuntiasse praesumitur.

50. *Sententia generalis juxta petitionem, probationem & prosecutionem intelligenda est.*
51. *Clausula generalis: nihil amplius peti: in transactione adjecta secundum substratam materiam intelligenda venit.*
52. *Species precedens restringit genus subsequens.*
53. *Clausula generalis restringitur ad rem prius specificatam.*
54. *Transactio verba generalia continens restringenda est ad casum specialiter expressum.*
55. *Ad ea, quæ non fuerunt dubia vel controversa transactio non porrigitur.*
56. *Transactio generalis super petitione generali facta, quomodo extendatur, traditur.*
57. *Genus in qualibet ejus specie indistinctè operatur.*
58. *Generalis dispositio quid operetur, exponitur.*
59. *Transactio super controversiis ex testamento orientibus, nisi inspectis prius testamenti verbis, facta non subsistit.*
60. *Minoribus, qui instrumentis post transactionem repertis laesos se fuisse probare possunt, restitutione in integrum subvenitur.*
61. *Transactio generalis justo errore interveniente extendi nequit.*
62. *Error circa proprietatem rei apud alium tempore transactionis constituta nihil nocet.*
63. *Super actione universali cum aliquo transigenti & in proprietate rei alicujus apud alium constituta erranti, error postea compertus minimè nocet.*
64. *Error consensui obstat.*
65. *Quisque suas res earumq; conditionem scire presumitur.*
66. *Ad dolosè occultatam transactio generalis minimè extenditur.*
67. *Dolus suus nemini prodesse debet.*
68. *Dolus adversarii restitutioni in integrum justam præbet causam.*
69. *Dolo malo factum non est servandum.*
70. *In rebus ab adversario subtractis, transactio quamvis generalis, non nocet.*
71. *Transactio generalis de jure præsentis & præteriti non de futuro exaudienda est.*
72. *Transactio generalis non comprehendit debitum futurum.*

Hæc

Hæc lex, attestantibus *Paulo de Castro & Francisc. Curt. Juniore*, continet quidem materiam quotidianam, sed admodum difficilem & periculofam. Eaque completur regulam, & quandam exceptionem.

Ex illa talis formari potest Casus: *Titius* actionem universalem vel generalem, e. g. tutelæ, negotiorum gestorum, vel hæreditatis petitionem instituit contra *Sempronium*, & postmodum cum eo transactionem generalem iniit, se nihil amplius petiturum. Cum autem postea species quædam ad administrationem vel hæreditatem pertinentes repertæ essent, de quibus tamen tempore transactionis nihil dictum, nec cogitatum erat, quæsitum fait, *an sub prætextu harum specierum transactio generalis possit rescindi?*

Hanc autem quæstionem *Autores nostræ legis* negativè resolvunt, quod sc. generalis & indefinita transactio generalem etiam pariat exceptionem, & propterea regulariter sub prætextu specierum post repertarum rescindi nequeat. Et hæc est legis nostræ SUMMA.

Econtra verò nonnulla moveri possunt dubia, quæ hanc decisionem oppugare videntur: *Primò* enim obstat *l. age. 3. C. h. n. t.* ubi dicitur, quod licet utilis negotiorum gestorum actio contra hæredem curatoris fuerit instituta, & per subsequentem transactionem sopita, nihilominus hic hæresolvere jubeatur, quantam pecuniam reliquam ex administratione curæ deberi probatum fuerit.

2. *In l. qui cum tutoribus. 9. §. 1. ff. cod. ab Ulpiano* hæc traditur regula, quod transactio, quæcunque etiam sit, de his tantum, de quibus inter convenientes placuit, interposita credatur. Hinc *Bartolus & alii* statuunt, transactionem etiam generalissimam non porrigi ad ea, de quibus non est cogitatum.

Et.

Et hæc assertio videtur 3. confirmari posse ex eo,
 9 quod transactiones fiant per consensum transigentium. *l.*
2. ff. de transact. Ergo eæ non possunt extendi ad ignorata
 10 & non cogitata. Ignorantis enim nullum esse consen-
 sum, negari nequit.

11 4. Adversatur, quod iusjurandum eandem habē-
 at auctoritatem, quam transactio, ejusque species dicatur
in l. iusjurandum. 2. ff. de jurejur. & eo non obstante ob in-
 12 strumenta post reperta rescindi possit. *l. admonēdi. 31. ff. eod.*
& l. ult. C. de reb. cred.

13 5. Quod sententia etiam generalis lata super petiti-
 one generali, restringatur ad prosecuta tantum, & non
 extendatur ad ea, de quibus in priore iudicio in specie non
 est tractatum, & propterea etiam exceptio rei judicatæ
 non obstat, sed illa replicatione doli elidi potest. *l. licet.*
2. ibiq; Alex. & Salycet. C. de judic.

14 6. Quod licet transactio generaliter sit facta, eaque
 quis promiserit, se nihil amplius petiturum: ea tamen re-
 stringatur saltem ad rem & causam, de qua lis fuit mota,
 & de cæteris quæstionibus salva & integra permaneat ac-
 tio. *l. si de certa. 31. C. h. n. t.*

15 7. Quod transactio propter fideicommissum facta
 retractari possit propter codicillos post repertos, si ex iis
 constet, min9 ex transactione consecutum esse fideicom-
 sarium, quàm codicillis datum fuerit, & propterea cum
 etiam reliquam partem ex fideicommissi causa consequi
 posse, patet ex *l. Imperatores. 3. §. cum transactio. 1. ff. eod.*

16 8. Patet ex *l. de his. 6. ff. d. t.* quod etiam transactio
 de iis controversiis, quæ ex testamento proficiuntur,
 facta rescindi queat, si postea testamentum proferatur, &
 lis de novo instauretur.

9. In *l. minus. 1. C. si adversus rem judicatam.* expresse dicitur, quod minus ex tutelæ judicio consecutus, de superfluo habeat actionem, si de eo ex instrumentis postea repertis constet.

10. In *l. ult. §. idem quasit. 3. ff. de condict. indeb.* dicitur, quod pactum hunc in modum adscriptum: ex hoc contractu nullam inter se amplius controversiam esse: non impediat repetitionem. Hinc ibid. *Bartolus* tradit, quod per promissionem de non movendo controversiam non tollatur conditio indebiti.

Rationes autem decidendi hæc possunt dari: 1. quod facta transactione generali comprehendantur omnes species, quæ ad id genus spectant & pertinent. Ergo si de genere transactum est, transactum etiam intelligitur de omnibus ejus speciebus, & per consequens sub prætextu aliquarum rerum vel specierum post repertarum transactio generalis non potest rescindi. Sicuti enim de genere propter transactionem bona fide interpositam lis non potest restaurari, iterumque moveri: ita etiam nec de ulla ejus parte vel specie. Genus enim omnes sub se completitur species. Et species insunt suo generi. *l. semper. 147. 25 ff. de R. J.* Ergo quicquid de genere prædicatur, idem in omnibus valet speciebus. *l. vestis. 127. & l. seq. ff. de V. S.* Et si aliquid de genere est dispositum, idem quoque de qualibet specie dispositum esse censetur.

2. Quod quæ transactione semel finita & terminata sunt, nullo prætextu rescindi queant. Si quidem nihil ita fidei congruit humanæ, quàm ea, quæ placuerant, custodiri. *l. non minorem. 20. C. b. n. r.* Hinc etiam in *l. sub prætextu. 19. C. eod.* deciditur, quod sub prætextu instrumenti post reperti transactionem bona fide finitam rescindi jura non patiantur.

Bb

3. E

3. Ex modò allegatâ *l. non minorem. 20.* constat, quod
 30 transactio & res iudicata parem eandemque habeant au-
 ctoritatem. Res autem iudicata non potest rescindi sub
 prætextu instrumentorum post reperorum. *l. sub specie.*
4. C. de re iudicat. Ergò nec transactio.

31 4. Si transactio sub prætextu specierum post reper-
 tarum instaurari posset, nullus esset litium finis. Cum au-
 tem Reipubl. inter sit, ut lites minuantur, & semel sopitæ
 non instaurentur. *l. res iudicata. 2. C. de re iudicat. princ.*
Inst. de pœna temerè litigant. Ergò etiam à transactione bo-
 na fide interposita non licet discedere. *l. fratris. 10. C. h.*
n. r.

5. Si transigens ullum damnum sentiat, sibi id im-
 32 putare debet, quia in eius potestate fuit, transactionem ge-
 neralem inire vel respuere. Ergò damnum, quod sua cul-
 pa sentit, non videtur sentire, per *l. quod quis. 203. ff. de*
R. J.

33 Nec adversantur *suprà allatae dubitandæ rationes. Pri-*
ma enim ex *l. age. 3. C. h. n. r.* desumpta, non loquitur de
 transactione generali, sed speciali, uti apparet ex verbis:
 de quanta pecunia nominatim transactum sit, & si appa-
 34 ruerit de minore transactum & c.. Transactio igitur spe-
 cialis, & limitata, vel de certa summa nominatim facta
 non potest extendi ad alias res in transactione non com-
 35 prehensas, nec tollere petitionem generalem, quia stricti
 est juris, & neque ad aliam rem, neque ad aliam perso-
 nam extendi potest. *l. si unus. 27. §. pacta. 4. vers. ante omnia.*
ff. de pact.

Secunda & tertia ratio procedit in iis, de quibus ne-
 que in specie neque in genere fuit dictum aut cogitatum.
 36 Transactio enim obest in his tantum, de quibus actum
 pro-

probatum. Ea vero, quorum actiones competere alicui po-
 stea compertum est, iniquum est perimi pacto, i. e. de quo
 cogitatum non docetur. *d. l. qui cum tutoribus. g. §. ult.*
 Neque actus agentium ultra eorum intentionem operari
 possunt. *l. non omnis. 19. in princ. ff. si cert. pet.* Et ita per
 consequens transactio etiam generalis ad planè incognita
 & non cogitata trahi nequit. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l.*
29. n. 6. & seq. ibique Donell. n. 5. & seq. Aliàs verò trans-
 actio generalis etiam porrigitur ad ea, de quibus saltem
 in genere est cogitatum. Et ita in *Scabinatu nostr. mens.*
Jul. An. 1641. ad requisitionem Harbort Nacten & Rudol-
phi Geslers zu Erfurdt respondimus: Obwohl zu Recht
 versehen/ daß keine Vergleichung ultra cogitata zu exten-
 diren: dennoch aber und dieweil in gegenwertigen Fall der Ver-
 trag in genere wegen ehlicher von Hans Schultheis den
 ältern hinterlassenen und nach gehaltenen Abrechnung voll-
 lends vertheilten Gütern auffgerichtet worden/ also das jedes
 Theil mit den jenigen/ daß Ihme im Loß zukommen/ wohl zu
 frieden / und unzweiffentlich dozumahl der Meinung gewes-
 sen/ daß hinfüro keine Part de andern umb einige Rechnung/
 noch auch umb einigen Mangel oder Gebrechen weiter an-
 langen solte/ da es denn billich heisset: transactionem ad ea
 porrigi, de quibus saltem generaliter est cogitatum. So
 bleibet daher und bey solcher Beschaffenheit / der Erbver-
 trag nochmahls bey Kräfften / und mag Kläger uff iustifi-
 cation der seite deme auffß neue herfür gesuchten rechnungs-
 defecten mit Bestandt rechtens nicht tringen.

Ad quartum dubium supra in expositione l. sub pra-
 textu. 19. responsum fuit, quod non nisi iusjurandum
 necessarium, quod sc. à solo iudice deferri solet, & recu-
 sari nequit, propter instrumenta noviter reperta retracta-

ri possit, non vero iusjurandum voluntarium, quod defertur à parte parti, & recusari, atque referri potest. Huic igitur iurijurando, in quod utraque pars consensit, standum est, illudque novis instrumentis post repertis rescindi nequit. *d. l. admonendi. 31.* Deinde non sequitur, illud, quod una specie prædicatur, statim de altera prædicari posse, quia specierum magna est diversitas. Multò minus vero quod affirmatur de specie, statim generi tribuendum, & de eo affirmandum est. Species enim generi in hoc prævalet, eique derogat. *Cubach. libro brocardic. cap. 23. brocard. l. 4. & 5.*

Ad quintam dubitandi rationem respondet *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 16.* magnam esse differentiam inter transactionem, quæ solo partium consensu constituitur & perficitur: & inter sententiam, quæ fertur in invitum. Hinc colligit, Judicem non posse pronunciare super eo, de quo non cognovit, & sententiam etiam non esse extendendam ultra prosecuta. Judex enim judicare & pronunciare debet secundum acta & probata. *l. illicitas. 6. §. veritas 1 ff. de offic. præsid.* Et ita quoque in dubio judicasse præsumitur. *l. 2. in verb. quod non arbitramur. C. de offic. civilium Judic.* Ergò etiam sententiæ generalis intelligenda declaranda & restringenda est juxta petitionem, probationem, & prosecutionem *l. pen. ibique gl. C. de sentent. quæ sine certa quantitate prolata est.*

Nec obstat sexta objectio Nam *d. l. si de certa. 31.* agit de certa revel specie, super qua transactio fuit interposita, & clausula generalis: nihil amplius peti: adjuncta, quæ certè intelligenda est secundum subjectam materiã, & restringenda ad illam rem, super qua lis fuit mota, & postmodum per transactionem sopita atque terminata.

Spe-

Species itaque præcedens restringit genus subsequens, & 53
 clausula generalis restringitur ad rem prius specificatam. 53
 Imo transactio, etiam verba generalia continens restrin- 54
 genda est ad casum specialem expressum. *Besold p. 5. consil.*
231. n. 23. Ea vero non porrigitur ad ea, quæ non fuerunt 55
 dubia vel controversa. Et ita *Scabini Lipsienses An. 1544.*
 responderunt: *Das N. Alemā durch die gemeine uñ general*
clausul, daß alle und iede Irrungen vertragen/ und denselben
abgeholfen seyn sollen/ seines vierdien Theils nicht verzichten/
von Xiv. In *nostra v. l. 29.* transactio generalis super petitiō- 56
 ne generali facta est, & propterea ea rectè extenditur ad o-
 mnia ea, quæ sub generali petitione includi poterant. Ge- 57
 nus enim in qualibet ejus specie indistinctè operatur. *l.*
emptor. 47. §. Lucius. 1. ff. de pact. Et tantundem aliàs gene- 58
 ralis dispositio operatur quoad omnia sub genere illo
 contenta, quam operari solet specialis quoad species ex-
 pressim enumeratas. *Cubach. d. l. cap. 22. brocard. 12.*

Quæ in *septima & octava* dubitandi ratione allata 59
 sunt, procedunt saltem in iis controversiis, quæ ex testa-
 menti proficiuntur. Super iis igitur facta transactio
 non subsistit, si prius non fuerint cognita nec inspecta te-
 stamenti verba, uti *suprà in explicatione d. l. 19.* deduximus.

Nona objectio locum habet in minoribus, qui in 60
 instrumentis post transactionem repertis, quibus se læsos
 fuisse probare possunt, in integrum restituuntur.

Decimam & ultimam dubitandi rationem quod at-
 tinet, huc referri potest, quod ad impugnationem *sexti*
dubii *suprà* allatum fuit. Aliter respondet *Gilken. ad n. l. 61*
29. n. 12. quod sc. transactio generalis non possit produci
 vel extendi, quin justus error, vel justa ignorantia, si sci-
 quis neque in genere neque in specie de iis notitiam ha-

- 62 buit, excuset. De qua etiam exceptione agitur *in legis nostre veròs finalibus*, ubi dicitur, quod error circa proprietatem rei, ap. alium extra personas transigentium tempore transactionis constitutæ nihil nocere possit. Quamvis autem horum verborum variæ reperiantur lectiones & interpretationes, uti eas notavit *Francisc. Curt. Jun. d. l.*
- 63 *n. 26. & seqq.* Ea tamen, quam *idem d. n. 27. in fine* refert, prædictis verbis convenientior est, quod sc. hic agatur de errore circa proprietatem & dominium commissio. Si itaque quis super actione tutelæ, vel negotiorum gestorum, vel alia actione universali cum alio transigit, & in proprietate vel dominio alicujus rei ap. alium vel tertium possessorem constitutæ erravit, existimans, illam non esse suam nec ex eo genere, quod petiit, hic error postea detectus & compertus transigenti non nocet, quin etiam illam rem, non obstante transactione generaliter facta, petere atque vindicare possit. *l. de rebus. 43 ff. de recept. arbitr.*
- 64 Error enim impedit consensum, eique planè contrarius est. *l. si per errorem. 15. ff. de juris dict.* Ergo etiam transactionem, quæ consensu perficitur, infirmat. Et hanc interpretationem adprobat & latius deducit *Donellus ad n. l. 29. n. 7. & seqq.* ubi tamen hanc saltem procedere existimat in errore circa proprietatem rei apud tertium constitutæ, non verò si illa apud actorem ipsum fuerit, cum unusquisque videatur scire res suas, earumque conditionem.
- 65 *argum. l. quisquis. 15. C. de rescind. vendit.* Propterea etiam error saltem in facto alieno excusat. *Besold. p. 6. consil. 269. n. 61. & seqq.* In re autem propria probabilis non est. *Donell. d. l. n. 8.* Et hanc etiam assertionem probat & commendat *Gilken. d. l. n. 15. & seqq.* Deinde aliam exceptionem *Dd.* hic afferunt, quod transactio generalis non extendatur

rendatur ad ea, quæ dolosè sunt occultata. Dolus enim⁶⁷
 suus nemini prodesse debet. *l. 1. §. 1. ff. de doli mali except.*
 Hinc dolus & callida machinatio adversarii justam præ-
 bet causam restitutioni in integrum. *c. ex literis. ext. de re-⁶⁸*
stitut. in integr. & l. Divus. 7. ff. cod. Besold. p. 2. consil. 59. n.
81. & p. 6. consil. 268. n. 17. Idem omninò probat *Donell. d. l.*
n. ult. ubi ait, in iis, quæ dolo malò fiunt, jus esse perpetu-⁶⁹
 um, quod non servandum sit, quod dolo malo factum
 sit. Et ita in rebus ab adversario subtractis transactionem
 quamvis generalis fuerit, non nocere, concludit *per*
tres fratres. 35. ff. de pact. & d. l. qui cum tutoribus 9. §. 1. vers.
qui per fallaciam. Si itaque ex instrumentis post repertis
 præteritus dolus probari possit, sine dubio transactio re-⁷¹
 scindenda erit. Et ita in *supra allegata causa mens Jul. An-*
no 1641. in Scabinatu nostro pronunciatum fuit: So bleibet
 der Erbvertrag nochmahls bey Kräfften / und mag Eläger
 uff justification der seidt deme auffß neue herfür gesuchten
 Rechnungsdefecten mit Bestandt Recht nß mich dringen/
 es köndte denn derselbe / wie recht / darhün und erweisen / daß
 Beklagte oder dero Vorfahren berührte defect vorsehlich
 und gefährlicher Weise in der Theilung und vorhergan jenen
 Rechnung verschwiegen / uff solchem Fall wer er mit seiner
 Elage annoch zu hören. Præterea *Cynus ad nostram l. 29. n. 2.*
 tradit, transactionem generalem exaudiendam esse de ju-⁷²
 re præsentis & præteriti, non verò extendendam ad futu-
 rum. Propterea in generali transactione non includi de-
 bitum futurum statuit. In hoc consentit *Francisc. Curt*⁷³
Jun. d. l. n. 32. ubi habet, quod transactio etiam generalis
 non trahatur ad jus de futuro, per *d. l. qui cum tutoribus. 9.*
in princ. & §. ult.

Iidem A. A. & CC. Antonino.

Transactione finita, cum ex partibus tuis magis dolum intercessisse, quàm eorum, contra quos preces fundis, confitearis: instaurari grave nec non criminolum tibi est. S. V. Id. Octobr. Crebro CC. Consß.

SUMMARIA.

1. *Casus legis figuratur.*
2. *Summa refertur.*
3. *Ratio dubitandi affertur.*
4. *Omne qui dicit, nihil excludit.*
5. *Transactio ob dolum in eâ commissum ipso jure nulla est.*
6. *Rationes decidendi adducuntur.*
7. *Deceptis & non decipientibus jura subveniunt.*
8. *Nemo ex dolo suo lucrum reportare debet.*
9. *Fraudibus hominum omnimodò occurrendum.*
10. *Transactio dolo malo inita ut instauretur, nemo ob dolum consequi potest.*
11. *Dolum suum cuiquam prodesse iniquum est, nec concedendum.*
12. *Transactionem rescindi ob dolum à se commissum petenti criminolum est.*
13. *Allegans suam turpitudinem ad sui favorem non debet audiri.*
14. *Transactio utriusque partis dolo facta non rescinditur.*
15. *Dolus cum dolo compensatur.*
16. *Limitatio affertur.*
17. *Communem malitiam petitori premio esse, reo vero pena iniquum est.*
18. *Transactio, ob dolum adversario tamen notum, inita non rescinditur.*
19. *Ampliatio additur.*
20. *Limitatio adducitur.*
21. *Dolum ignorantur passus electionem habet, an transactionem rescindere, vel ut ei petatur petere malis.*

Impe-

Imperatoribus Diocletiano & Maximiano Antoninus talem
proposuit CASUM: Antoninus cautionem debiti subtra-
xit Sempronio, & postmodum cum eo transegit, vel alio
modo, cum dolosis persuasionibus induxit ad contrahen-
dum, vel transigendum. Hanc autem transactionem ipse
conatur impugnare, & propter dolum à se commissum
petit eam rescindi. Verum *Imp.* super hac facti specie con-
sulti in *l. nostra* respondent, quod hæc *Antonini* petitio sit
turpis & criminosa.

Hujus itaque *legis nostra* SUMMA consistit in eo, quod
inducens dolo ad transigendum non possit petere trans-
actionem rescindi ratione sui doli.

Pro ratione dubitandi adduci potest, quod edictum,
quo pacta dolo malo inita servari prohibentur, sit gene-
rale, uti patet ex *l. juris gentium. 7. §. ait prator. 7. & §. do-
lo malo. 9. ff. de pact.* Et hoc etiam ad transactiones pertinet.
l. actione 4. C. b. n. 1. Ergò non inspicitur, à quo dolus fue-
rit commissus. Omne enim qui dicit, nihil excludit. *l. Te-
statozem. 67. ff. delegat. 3. & l. à procuratore. 13. C. mandat.*
Imò transactionem ob dolum in ea commissum ipso jure
nullam esse, constat ex *d. l. juris gentium 7. §. 9. & seq.*

Legis autem *nostra* decisio confirmari potest, 1. ex
eo, quod jura deceptis saltem & circumscriptis, non verò
decipientibus succurrant. *l. & primo. 2. §. sed ita. 3. ff. ad
SC. Vell.*

2. Quod nemo ex dolo suo lucrum vel commodum
aliquod capere possit, *l. 1. in pr. & l. ne ex dolo. 12. ff. de dol.
mal.* sed potius dolis ac fraudibus omnibus modis sit oc-
currendum. *c. sedes 15. de rescript.* Hinc sequitur, nemi-
nem ob dolum suum consequi posse, ut transactio dolo
mala inita instauretur. Et propterea *intextu nostro* dici-

C c tur,

tur, hoc grave, i.e. iniquum, & non concedendum esse, ut dolus suus cuiquam profit. *l. 1. §. 1. ff. de doli mali except. Besold. p. 6. consil. 268. n. 17.*

- 12 3. Quod sit criminofum auctori, si perat transactio-
nem ob dolum à se commissum rescindi. Hinc notant
Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 30. n. 5. ibiq. Paul. de Castro, & alii,
13 quod allegans suam turpitudinem ad sui favorem & com-
modum, non debeat audiri, sed repelli.

- 14 Et hæc assertio ampliatur 1. in transactione utrius-
que partis dolo facta, quia neutra dolum allegare, neque
15 rescissionem transactionis petere potest, sed dolus cum
16 dolo compensatur. *l. si duo. 36. ff. de dol. mal.* Ea verò re-
stringitur, quando actor versatur in lucro captando, reus
autem in damno vitando. *Bartol. in l. si ex convention. §.*
17 *ult. n. 5. ff. de iurejur.* Iniquum enim esset, si communis
malitia petitori esset lucro, ei vero cum quo ageretur, pœ-
næ vel damno. *l. apud Celsum 4. §. Marcellus. 13 ff. de doli*
mali except.

- 18 2. Ampliatur prædicta assertio, si dolus notus fuit
adversario, quo casu transactio dolo inita firma manet,
quia scienti & volenti non infertur dolus, nec injuria. *l.*
cum donationis. 34. C. b. n. 1. Cail. 2. observ. 65. n. 2. & seq.
Et hoc maximè procedit, si transactio dolo & fraude ini-
19 ta ex intervallo fuerit approbata & ratificata, quo casu re-
scindinequit. Et ita in *Scabinatu nostro mens. Octobr. An.*
1644. responsum fuit *ad requisitionem Daniel Georgen*
von Waidorff zu Berga : Obwohl aus den überschickten
Beweisthumb so viel erscheinet / daß euer Vater sich zum an-
geregten Vergleich / so viel de n Punct des Nustheils betrifft /
durch obbenimber Wirken arglistige persuasion veranlas-
set worden / und ihr nunmehr die vorbehaltene actionem re-
scisso.

scissoriā auszuüben entschlossen: Dennoch aber and wofern
 ne euer Vater auch nach der Zeit/als Im bereit solches/un̄ was
 der Zeugen Aussage in sich begreiff/ wissend gewesen/ von
 sich geschrieben/ daß Er alles / was Er versprochen/ ehrlich
 und aufrichtig halten wolte: So seyt ihr auch factum patris
 zu prästiren/ und den obbenimbtē recess hierinnen gebühr-
 liche Folge zuleisten schuldig/ und kan selbiger aus angezogē-
 nen fundament nicht rescindirt und umbgestossen werden.

Secus verò est, si transigenti dolus non fuit cognitus²⁰
 nec huiusmodi transactio ab eo approbata. Hinc præfata²¹
 assertio limitatur in dolum ignoranter passo, in cuius ele-
 ctione & arbitrio consistit, an velit transactionem rescin-
 dere, vel petere, ut ei stetur. *Paulus de Castro. d. l. ibique*
Francisc. Curt. Jun. n. 4. Ex hisce modò dictis facilè intel-
 ligi & colligi potest, quod ad *rationem dubitandi* re-
 sponderi, & quomodo ea resolvi queat.

L. XXXI.

Idem AA. & CC. Proculo.

Si de certa re pacto transactionis interposito
 hoc comprehensum erat, nihil amplius peti: etsi
 non additum fuerat, eo nomine: de cæteris tamen
 quæstionibus integra permaneat actio. *PP. IV. l.*
Idus Octobris Byzantii, CC. Cons. 294.

SUMMARIA.

1. Casus formatur.
2. Quæstio ex lege proponitur.
3. Illa deceditur.
4. Summa traditur.
5. Transactionis verba generalia ad rem & causam transactam re-
 stringuntur.

Cc 2

6. RA-

6. *Rationes dubitandi afferuntur.*
7. *Verba generalia generaliter intelligenda.*
8. *Contrahentes mentem verbis exprimere solent.*
9. *Quod verba significant, id actum videtur.*
10. *Rationes decidendi ponuntur.*
11. *In omni conventionē ac dispositione voluntas atque intentio potius, quā ipsa verba attendenda sunt.*
12. *Ut verisimili disponentis menti inserviant, verba improprie sumuntur.*
13. *In pacto transactioni generaliter appposito attenditur, quid actum sit.*
14. *Ab agentis intentione omnis actus iudicandus.*
15. *Ultra intentionem agentis actus nihil operari potest.*
16. *Transactio est litis decisio ac remissio.*
17. *Transactio ultra litem non extenditur.*
18. *Absurdum ut evitetur, generalitas restringi debet.*
19. *Rationes dubitandi refutantur.*
20. *Quando de contrariā voluntate contrahentium non constat, verbis standum & inherendum est.*
21. *Verborum interpretatio contrahentium intentioni nusquam prevalere potest.*
22. *Generalis clausula de subiecta materia est intelligenda.*
23. *Verba epistola omnes cautiones remittentis generalia quomodo interpretanda esse traditur.*
24. *Ex precedentibus sequentia declarantur.*
25. *Liberatio generalis ad ea, de quibus actum fuit, restringitur.*
26. *Clausula generalis ad specificata tantum restringitur.*
27. *Res certa, quid in hac lege significet, explicatur.*
28. *Transactio in unā re facta cum curatore, in aliā non prejudicat.*
29. *Verba generalia ad rem & causam specialiter deductam in transactione restringuntur.*
30. *Quod ulterius ad alias conventiones extenditur.*
31. *In connexis tamen & accessoriis id limitari asseritur.*

3 CASUS huius legis à Proculo iisdem Impp. sc. Diocletiano & Maximiano propositus ita formari potest : *Tirius obli-*

obligatus fuit *Sempronio* ex diversis causis e. g. ex mutuo, & ex empto, ad diversas quantitates vel summas. Post. modum lis de mutuo mota per transactionem sopita fuit, hoc pacto, *Sempronium* nihil amplius à debitore suo petiturum. Hinc quaeritur, *an hac clausula generaliter & indefinitè adjecta sit intelligenda saltem de ea causa, de qua fuit lis mota, & postea super ea transactio facta, an vero extendenda ad aliam, ad quam etiam tenebatur idem debitor eidem creditori?* Ad hanc quaestionem respondetur *in nostra lege*, quod licet non fuerit additum, eo nomine: de cæteris tamen quaestionibus integra permaneat actio. Hinc notant *Bald. Alex. & alii Dd. ad nostram legem*, ejus SUMMAM esse hanc, quod clausula generalis referatur ad speciem præcedentem, vel quod generalia transactionis verba restringantur ad rem & causam, de qua lis fuit mota.

Sed ob stare videtur, l. quod verba generalia generaliter sint intelligenda, & ab eorum proprietate non liceat recedere. *l. qui fundum. 40. §. fundi. 3. ff. de contrahend. empt. & l. non aliter. 69. ff. de legat. 3.* Contrahentes enim id sensisse censentur, quod verbis exprimere voluerunt. Et nihil aliud actum videtur, quàm quod verba significant. *l. sita. 126. §. 2. in fin. ff. de V. O. & l. Nepos. 125. ff. de V. S.* Cum igitur clausula *in textu legis nostrae* adjecta sit generalis, sc. nihil amplius peti: & nihil in specie dictum de lite mota, vel certa aliquare, hinc verba in transactione generaliter posita innuere videtur, omnes quaestiones vel controversias, quæ inter debitorem & creditorem fuerunt, hac transactione esse sopitas & sublatas, per *l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legatis præstand.*

2. *Glossa in l. emptor. 47. §. Lucius. 1. ff. de pact. tradit*, quod licet transactio, non obstantibus verbis gene-

ralibus in ea positis, restringatur ad causam vel rem petitam: secus tamen sit in pactis, quæ cum sint gratuita, & fieri possint de re clara & liquida, non restringantur, sed propter verba generaliter prolata, generaliter intelligenda sint.

3. In *textu nostro* dicitur, de certa re transactionem fuisse factam, cum tamen transactio definiatur, quod sit rei dubiæ vel litis incertiæ, neque finitiæ, aliquo dato, vel retento, vel promisso, conventa decisio. *l. transactio. 38. C. b. t. & l. 1. ff. eod.*

10 Econtra verò *legis nostra* decisio confirmari pot-
11 est, 1. quod in omni conventionem atque dispositionem vo-
12 luntas atque intentio magis attendi & spectari debeat,
13 quam ipsa verba. *l. in conventionib. 219. ff. de V. S.* Hinc ver-
ba improprie sumuntur, ut verisimili disponentis menti
inserviant. *Beſold. p. 1. consil. 6. n. 140.* Quamvis igitur pa-
ctum in transactione comprehensum generalibus verbis
sit appositum, nec aliquo nomine speciali coarctatum
vel restrictum, in eo tamen, quid actum sit, attendi de-
bet, quod cum certum sit, id merito sequimur. *l. 1. §. 6. ff.*
14 *deposit. & l. semper. 34. ff. de R. J.* Omnis enim actus ab a-
15 gentis intentione est judicandus. *l. 1. C. ad l. Cornel. de ſicar.*
& ultra intentionem ejus nihil operari potest. *l. age 3. C. b.*
n. 1. & l. non omnis. 19. in princ. ff. de R. C.

16 2. Quod transactio sit litis decisio & remissio. *l. trans-*
17 *acta. 229 & l. seq. ff. de V. S.* Ergo transactio non potest ex-
tendi ultra litem. Absurdum enim esset, plus contineri in
remissione, quam fuit in lite seu re petita. *Donell. ad n. l. 31.*
18 *in pn.* Generalitas itaque restringi debet, ne sequatur ab-
surdum, vel absurdus intellectus. *Nicol. Eberhard. loc. 5. à*
generalitate. n. 8. in fine.

Ex

Ex hisce non obscure patet, *rationes dubitandi* su- 19
 prà adductas non adversari. *Prima* enim procedit, verbis 20
 sc. standum & inhærendum esse, si non constet de con-
 traria contrahentium voluntate. *Bartol. in l. in ambiguo. 3.*
ff. de reb. dub. Verborum enim interpretatio nusquam tan- 21
 tum valet, ut melior sensu atque intentione contrahen-
 tium existat. *l. si quis filium. 3. C. de liberis prateritis.* Cum 22
 autem super certa & determinata re transactio fuerit facta,
 hinc clausula generalis intelligenda est secundum subje-
 ctam materiam, & restringenda ad illam ipsam rem, de
 qua lis antea fuit mota, uti suprà in *expositione l. sub prætex-*
tu. 29. in resolutione sextæ objectionis latius deduximus.

Nec obstat *secundâ* dubitandi ratio. Nam ex obje-
 cta *l. emptor. 47. §. Lucius. 1.* contrarium patet, quod si 23
 tantum ratio accepti atque expensi fuerit computata, cæ-
 teræ obligationes maneat in sua causa. Nec ex verbis
 epistolæ generalibus, quibus convenit, ut omnes cautio-
 nes ex quacunque causa vanæ, & pro cancellatis habe-
 rentur, colligi potest, quod omnem cujuscunque debiti
 speciem comprehendant, sed potius attendendum & in-
 spiciendum est, quid tum temporis actum fuerit. Ex alle-
 gato autem textu, & quidem ex præfatione epistolæ patet,
 causam pacto dedisse, quod *Lucius Titius* implicitam ha-
 buerit rationem propter accepta & data. Et hæc causa et-
 iam exprimitur *verbis seqq.* Ex ratione mensæ, quam me-
 cum habuisti &c. Quibus manifestè ostenditur, accepti
 atque expensi rationem tantum esse computatam. Et ideo
 deciditur, quod hæc intentio paciscentium sit attenden-
 da, & cæteræ obligationes in sua causa maneat. Ex præ- 24
 cedentibus enim & quæ præfationibus convenisse reperi-
 untur, sequentia declarantur. *l. Titia. 134. §. idem respondit.*

1. ff.

1. ff. de V. O. & ex iis mens contrahentium cognoscitur. l. item 4. §. ult. ff. de pact. *Gilken ad n. l. 31. n. 12. Anton. Faber in rationalib. ad d. l. emptor. 47. §. Lucius. 1. ibiq. Bartol.* ubi tradit, quod liberatio generalis restringatur ad ea saltem, de quibus actum fuerit. Hoc igitur casu inter pactum & transactionem nulla est differentia. *Gilken. d. l. n. 14 ibiq. Francisc. Curt. Jun. n. 5. & seq.* Idem patet ex l. ex pluribus 89. in princ. ff. de solut. ubi *Bartolus* notat, quod clausula generalis restringatur ad specificata tantum.
- 27 *Tertia* dubitandi ratio exigui est ponderis. In textu enim nostro res dicitur certa, non eo sensu, quod de ea nulla fuerit dubitatio, sed quod sit definita & determinata, quæ per transactionem fuit sopita, ita tamen, ut super aliis rebus integra permaneat actio. Idem dicitur in d. l. age 3. C. h. n. t. quod transactio in una re facta cum curatore, non præjudicet in alia. Hinc notat *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 1.* quod generalitas verborum in transactione positorem restringatur ad rem & causam specialiter deductam, & ulterius non extendatur. Et hæc regula etiam procedit in compromissis, stipulationibus, renunciationibus, solutionibus, rescriptis, mandatis procuratorum, uti probat *Gilken. d. l. n. 15.* Ea tamen restringitur multis modis, uti idem ibidem deducit, maximè in iis, quæ connexa vel accessoria sunt. Et has aliasque plures limitationes recenset *Nicol. Eberhard. d. l. n. 9. & seqq.*

L. XXXII.

Idem AA. & CC. Cyrillo.

Si causa cognita prolata sententia, sicut jure traditum est, appellationis vel in integrum restitutionis

rationis solennitate suspensa non est: super iudicato frustra transigi, non est opinionis incertæ. Proinde si non Aquiliana stipulatione & acceptilatione subsecuta competentem tibi actionem peremisti: præses provinciæ usitato more legum rebus pridem iudicatis effectum adhibere curabit.

S. VIII. Kalend. Novembr. CC. Conf. 294.

SUMMARIA.

1. *Casus fingitur.*
2. *Quæstio ex lege proponitur.*
3. *Ad illam distinctè respondetur.*
4. *Appellatio juris communis remedium est & in omnibus causis regulariter est permessa.*
5. *Restitutio in integrum ex jure singulari obvenit, & aequitate naturali fundata est.*
6. *Sententia, quæ vim rei iudicata sortita est, Aquilianâ stipulatione & acceptilatione non subsecuta veterem actionem perimit.*
7. *Summa legis recensetur.*
8. *Super sententiâ vel re iudicata transactio interposita nulla est.*
9. *Rationes dubitandi adducuntur.*
10. *Super re saltem dubiâ transactio fieri potest.*
11. *Petitio restitutionis in integrum executionem sententiæ non impedit.*
12. *Rationes decidendi proferuntur.*
13. *Super illâ saltem sententiâ, quæ vim rei iudicata obtinet, transactio facta est invalida.*
14. *Sententia, quæ in iudicatum transit, executioni mandari debet.*
15. *Quod limitatur, nisi aliquo juris remedio à viribus rei iudicata sit suspensa.*
16. *Post rem iudicatam transactio valet, si appellatio sit interposita.*
17. *Pendente appellatione nihil est innovandum.*
18. *Appellatione interposita jurisdictio iudicis inferioris suspenditur.*
19. *Omnia ante appellationem attentata sunt revocanda.*

D d

20. Pen-

20. *Pendente appellatione sententia prius lata nullum habet effectum, nec lis terminata est.*
21. *Restitutio in integrum est sententia à vi rei iudicata remedium suspensivum.*
22. *Restitutione petitâ omnia in suo statu manere debent.*
23. *Restitutio in integrum adversus sententiam definitivam ab eodē iudice, qui eam tulit, fieri potest.*
24. *Super iudicato frustra transigitur, si sententia post causam cognitam ritè fuerit prolata.*
25. *Sententia contra solitum iudiciorum ordinem prolata, auctoritatem rei iudicate non obtinet.*
26. *Condemnatus dicitur, qui ritè est condemnatus.*
27. *Sententia vim rei iudicate sortita legitimè est exequenda.*
28. *Rei iudicata standum est.*
29. *Judici sententia lex quedam est litigantibus.*
30. *Res iudicata finem controversiarum facit.*
31. *Quare post rem iudicatam non valeat transactio, ratio traditur.*
32. *Jus rei iudicate nullo modo infringi aut mutari potest.*
33. *Quod auctoritate rei iudicate semel est decisum, denuò non potest componi aut terminari.*
34. *Sententia, nisi competens actio Aquilianâ stipulatione & acceptilatione subsecutâ fuerit perempta, executioni mandari debet.*
35. *Causa iudicati non novatâ sententia paratam debet habere executionem.*
36. *Rationes dubitandi diluuntur.*
37. *Transactionem duas species habere traditur.*
38. *Quæ species super re iudicatâ interponi posse exponitur.*
39. *Textum hujus legis 32. variè detorquentium opinio reprobatur.*
40. *Aquiliana stipulatio quid operetur, refertur.*
41. *Quando & quare post rem iudicatam transactio interponi possit, explicatur.*
42. *Quòd postulatâ in integrum restitutione omnia in suo statu remanere debeant, asseritur, ampliatur & ulterius confirmatur.*
43. *Limitatio precedentis asseritionis adducitur.*
44. *Beneficium restitutionis in integrum in Pomeraniâ esse commune & loco leuterationis in terris Saxonia usurpari traditur.*

45. Re-

45. Restitutione petita solet certum tempus ad deducendum causas im-
plorantis sub pœnâ contumacia vel præclusionis præfigi.
46. Quomodo ulterius procedatur, exponitur.
47. Responsum aliquod juris, in quo sententia prior confirmata & re-
stitutio petita fuit rejecta, recensetur.
48. Aliud, in quo sententia declaratoria adjudicata fuit, adduci-
tur.
49. Et aliud, in quo sententia reformatoria concepta & data fuerit,
refertur.

CAsus hujus legis ita formari potest: *Cyrillus* actionem
contra *Sempronium* instituit, præviaque causæ cogni-
tione, uti juris est, l. *judices. 9. C. de judic.* sententiam pro
se obtinuit. Hinc quæritur, an *transactio super judicato*
facta subsistat? Ad hanc quæstionem *iidem Impp. Diocle-*
sianus & Maximianus distinctè respondent, quod si sen-
tentia neque per appellationem, (quæ juris communis
remedium est, & regulariter in omnibus causis, tam civi-
libus, quàm criminalibus permixta, nisi expressè prohibi-
ta reperiatur. l. *& in maioribus. 20. C. de appellat. Gail. 1. ob-*
serv. 149. num. 5.) neque per restitutionem in integrum,
(quæ speciali jure obvenit, & naturali æquitate fundata
est. *Besold. p. 2. consil. 59. n. 105.*) suspensa sit, sed vires rei ju-
dicatæ sortita, transactio contra eam non valeat. Post-
modum *in textu nostro* refertur, quod sententia, quæ in
rem judicatam transiit, executioni mandari debeat, si
non *Aquiliana stipulatione & acceptilatione* subsecuta
competens actio perempta fuerit.

SUMMA itaque *legis nostræ* hæc est, super sententia vel
re judicata non posse transigi, actionem tamen ex ea
competentem novari, & acceptilatione perimi.

Sed obstat, 1. quod transactio de re saltem dubia &
incerta lite fieri possit. Cum autem post rem judicatam

D d 2

lis

lis sit decisa, & nulla amplius supersit dubitatio. *l. post rem judicatam. 56. ff. de re judic.* hinc sequitur, actionem judicati transactione etiam per Aquilianam stipulationem & acceptilationem facta non posse perimi. Quod enim de transactione in genere predicatur, in qualibet ejus specie procedit. *l. 1. §. quod autem. 3. ff. de aleatorib. l. 1. in fine. ff. de suis & legit. hered.* Genus enim sub se complectitur species. Atqui transactio super re judicata in genere reprobat. Ergo & qualibet ejus species. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 32. n. 59. & seq.*

2. Adversatur *l. post rem judicatam. 11. ff. de transactionib.* ubi expressè dicitur, post rem judicatam, etiam si provocatio non sit interposita, transactionem fieri posse.

11 3. Quod petitio restitutionis in integrum non impediat executionem sententiæ. *c. suscitata. 6. ext. de in integr. restitut. Carpzov. responsor. Juris Electoral. lib. 2. tit. 9. respons. 94.* Ergo dici nequit, quod sententia per petitionem restitutionis in integrum suspendatur.

12 E contra legis nostræ decisio confirmari potest, 1. ex *l. eleganter. 23. §. si post. 1. ff. de condict. indeb.* ubi *Ulpianus* tradit, quod si quis post rem judicatam transegerit, & solverit, repetere possit, quia placuit, transactionem nullius esse momenti. Ex quo textu constat, transactionem post sententiam tum demum invalidam esse, si illa in rem judicatam transierit, quia sententia eo in casu executioni mandari debet. *c. cum aliquibus. 6. ext. de sentent. & re judic. & l. 2. C. de execut. rei judic. Gail. 1. obs. 113. n. 1.* Secus autem est, si sententia aliquo juris remedio à viribus rei judicatæ suspensa sit. In textu autem nostro duplicis remedii suspensivi fit mentio, 1. appellationis. Hinc in
prin-

principio legis. & post rem. 7. ff. de transactionib. dicitur, post rem judicatam transactionem valere, si appellatio interposita fuerit. Pendente enim appellatione nihil est innovandum, sed iudex à quo ab ulteriori cognitione & processu abstinere debet. *c. non solum. 7. de appellat. in 6. Clem. unic. ut lite pendente. & l. un. ff. nihil innov. appellat. interpos.* Ne sc. Appellanti in iure melius deducendo ac supplendo ullum inferatur præjudicium. Hinc interposita appellatione jurisdictio iudicis inferioris suspensa dicitur, ut ulterius non possit procedere. *Carpzov. respons. juris Elector. lib. 3. tit. 12. respons. 108. n. 3.* Et attentata ante omnia revocanda sunt. *d. c. non solum. 7. Gail. 1. observ. 146. n. 1.* Ex quibus videre est, pendente appellatione sententiam prius latam nullum sortiri effectum, & litem nondum terminatam esse. Ergò super ea transigi potest, tanquam re adhuc dubia & nondum finita.

Deinde alterum remedium, quo sententia à re judicata suspenditur, in lege nostra exprimitur, sc. restitutionis in integrum. Hac enim restitutione petita, omnia in suo statu manere debent, donec res finiatur. *l. un. C. in integrum restitutione postulata ne quid novi fiat.* Et noti juris esse ait *Gail. 1. obs. 114. n. 3.* restitutionem in integrum adversus sententiam definitivam ab eodem iudice, qui eam tulit, fieri posse. *t. t. C. si adversus rem judic. restitutio postul.*

2. In textu nostro dicitur, transactionem super judicato esse frustaneam, si sententia post causam cognitam ritè fuerit prolata, quia aliàs, si causæ cognitio non præcesserit, sententia non valet. *l. ex stipulatione. 7. C. de sentent. & interloc.* ubi dicitur, quod potestas sententiæ certis finibus sit conclusa, & valeat, si nihil causa cognita secundum

dum juris rationem pronunciatum sit. Et in *l. prolatam. 4.*

25 *C. eod. tit.* dicitur, prolatam à præfide sententiam contra
solitum judiciorum ordinem, auctoritatem rei judicatæ
26 non obtinere. Idem *Ulpianus* tradit in *l. si se. 4. §. conde-*
mnatum. 6. ff. de re judicat. quod condemnatum accipere
debeamus eum, qui ritè condemnatus est, ut sententia va-
leat. Cæterum si aliqua ratione sententia nullius mo-
menti sit, dicendum, condemnationis verbum non te-
nere.

27 3. Decisio *nostra legis* hoc nititur fundamento, quod
sententia, quæ in rem judicatam transivit, legitimè sit exe-
quenda, ne res judicata effectu careat. *d. c. cum in aliqui-*
28 *bus. 6. Gail. 1. observat. 113. n. 16.* Rei igitur judicatæ stan-
dum est, quia pro veritate habetur. *l. res judicata. 207. ff. de*
R. 3. Aliàs enim nullus esset litium finis, neque is, qui
29 causam obtinuit, de jure suo certus fieret. Propterea et-
iam sententia judicis quædam lex est litigantibus, eosque
obstringit, uti voluntas testatoris ab ejus hærede pro lege
servari debet. *l. servo. 65. §. cum Prator. 2. ff. ad SC. Trebell.*

30 4. Pro confirmatione *legis nostre* adferri potest, quod
res judicata finem controversiarum imponat. *l. 1. ff. de*
re judic. ita ut ex ea tam actio, quàm exceptio competat.
l. miles. 6. §. ult. ff. eod. l. actori. 18. C. de reb. credit. §. item
in judicio. 5. Instit. de exceptionib. & t. 1. ff. de except. rei ju-
31 *dic.* Cum igitur lis post rem judicatam non amplius in-
certa aut dubia, sed sopita & decisa sit, hinc patet, transa-
ctionem super ea fieri non posse, per *l. 1. ff. de transactio-*
nib. ubi dicitur, quod qui transigit, qs. de re dubia & lite
32 incerta neque finita transigat. Res autem judicata ple-
nissimum jus tribuit, quod nullo modo infringi aut mu-
33 tari potest. *l. ult. C. sentent. rescindi non poss.* Propter hunc
ita.

itaque effectum atque auctoritatem rei iudicatæ id, quod semel decifum fuit, non opus est, ut denuò per transactionem componatur atque terminetur.

5. & ultimò *in nostra l. 32. in fine* dicitur, rei iudicatæ³⁴ effectum adhiberi, & sententiam executioni mandari debere, si competens actio Aquiliana stipulatione, & acceptilatione subsecuta non fuerit perempta. Idem decifum reperitur *in l. si causam. 2. C. de executione rei iudic.* quod si³⁵ causa iudicati novata non sit, sententia paratam habere debeat executionem. Si autem causa sit novata, ex stipulatu actio competat.

Hisce ita præmissis, *ad rationes dubitandi* responde-³⁶ bimus. Quoad *primam* verò varix à *Dd.* solent afferri resolutiones. *Cynus* enim *ad nostrum textum* respondet, transactionem duas habere species, unam, quæ sit per pa-³⁷ ctum: alteram, quæ sit per Aquilianam stipulationem. *l. 2. ff. de transactionib.* Super re autem iudicata interponi³⁸ posse non priorem, sed posteriorem transactionis speciem, qua interposita etiam iudicem non posse exequi sententiam, cum per eam actio in factum sit extincta, & per consequens officium iudicis expirarit. *l. si causam. 2. C. de execut. rei iudic.* Sed hæc resolutio reprobatur à *Paulo de Castro* *ad n. l. 32. n. ult.* & *Francisco Curtio Jun. ibid. n. 58. & seq.* quod etiam transactio per Aquilianam stipulationem & acceptilationem facta super re iudicata non valeat, cum ea generaliter & indistinctè in textu nostro sit reprobata, & nunquam super re liquida, certa, & finita interponi, nec transactio fieri possit, ubi nulla amplius lis est. Idem statuit *Donell. ad n. l. 32. n. 8. in fine*, omnem transactionem post rem iudicatam interpositam nullius esse momenti, quocunque modo ea facta sit, eoque etsi inter-
venc-

venerit acceptilatio, non esse peremptam iudicati actionem, si acceptilatio transactionis causa intervenerit. Deinde *Accursius in glossa*, post rem iudicatam actionem iudicati acceptilatione perimi, statuit, si à sciente liberalitatis causa interposita fuerit acceptilatio, non item, si nomine transactionis, ut de re dubia. Sed hanc opinionem impugnat *Donellus d. l. n. 9.* quod ea huic rescripto non conveniat, aliamque subiungit resolutionem, quam suo more eleganter contraxit & secutus est *Anton. Perez. in Cod. ad nostrum tit. n. 6.* quod verba legis nostræ posteriora ita accipienda sint, qd. dicant *Impp.* quia acceptilatione non peremisti actionem, ideò rebus iudicatis standum est. Ut hic sit sensus legis: quia non est sublata pristina actio, transactione per acceptilationem interposita post rem iudicatam, ideò transactio irrita est, & res iudicata ad effectum perducenda. Ita ut particula (*scilicet*) accipiat pro (*quia*), quod non est novum in legibus. Huic expositioni adstipulatur *Hunn. in tract. de transactionib. cap. 3. exercitat. 1. in fine.* Sed pace tantorum virorum existimaverim, opus planè non esse, ut *textum nostrum* ita detorqueamus, cum ex eo constet, super sententia, quæ nullo juris remedio suspensa est à viribus rei iudicatæ, frustrà transigi, uti nervosè declarat, & *Donelli* expositionem impugnat *Arnoldus Vinnius in tract. de transactionib. cap. 4. n. 6.* Rei itaque iudicatæ standum est, & ex ea actio competit, ita, ut *Præfes Provincia* usitato more, i. e. pignoribus captis & distractis, rebus pridem iudicatis effectum adhibere, i. e. rem iudicatam exequi debeat, veluti ipse *Donellus d. l. re. cte* interpretatur.

Hæc tamen decisio ita restringitur, si actio competens, quam iudicati esse ipse *Donellus* largitur, non Aquiliana

liana stipulatione & acceptilatione subsecuta perempta fuerit. Hoc enim modo causam judicati novari, ejusque executionem impediri posse, liquidò constat *ex d. l. si causam* 2. in cujus fine subjicitur, quod si novata sit causa, ex stipulatu actio competat. Et ad eam notat *Paulus de Castro*, sententiam paratam habere executionem, quando non fuit per stipulationem novata: aliàs non peti executionem sententiæ, quæ sublata sit per novationem, sed agi ex stipulatione novantis ordinaria via.

Et hæc nostra assertio etiam probari potest *ex §. est a 40* 2. *Inst. quib. mod. tollitur oblig.* ubi dicitur, proditam esse stipulationem, quæ vulgò Aquiliana appellatur, per quam contingat, ut omnium rerum obligatio in stipulatum deducatur, & ea per acceptilationem tollatur. Idem dicitur *in l. Aquiliana. 4. ff. de transactionib.* quod Aquiliana stipulatio omnimodò omnes præcedentes obligationes novet & perimat, ipsaque perimatur per acceptilationem. Ad quam legem notat *Anton. Faber in rationalib.* necessarium & communissimum esse usum Aquilianæ stipulationis, eamque interponi, non ut perimatur, sed ut prius perimat cæteras obligationes, easque in se transfundat, quamvis eo animo, ut & ipsa perimatur, simulque cæteræ omnes, quas in se per novationem transfuderat.

Ad secundam dubitandirationem, quæ desumpta est *41* *ex l. post rem. 11. ff. de transactionib.* respondemus, in ea non simpliciter affirmari, quod post rem judicatam fieri possit transactio, sed eo casu, si negetur judicatum esse, vel ignoretur, an judicatum sit. Et additur hæc ratio, quod adhuc lis subesse possit. Ubi igitur post sententiam adhuc potest esse dubium, ibi etiam transactio interponi, cæque dubium vel controversia noviter exorta dirimi potest, per *l. 1. ff. eod.*

Et

Ter.

- Tertiam & ultimam* dubitandi rationem, quod attinet, ex *l. un. C. de in integrum restitutione postulatane quid novi fiat*, perspicuum est, restitutionem in integrum su-
 42 spendere executionem. Ita enim ibi expressè dicitur, postulata in integrum restitutione omnia in suo statu manere, donec res finiatur. Et hoc extendit *Jason ad l. si se non obtulit. 4. §. condemnatum. 6. n. 26. ff. de re judic.* licet illa ulteriorem exigat indaginem. Idem tradunt *Gail. 1. observat. 137. n. 2. in fine. Mynsing. cent. 3. observ. 84. & plures alii*, quos allegat *Carpzov. d. respons. 94. n. 2.* & ipse postea *n. 13. & 17.* statuit, restitutione postulata in processu ulteriori subsistendum, nec quicquam novi pro executione facienda attentandum esse, officio tamen iudicis, æquitatem præ oculis habentis, incumbere, ut cognoscat, an exequi velit nec ne sententiam? Ita etiam *Mynsing. cent. 1. observ. 48.* ait, postulata in integrum restitutione regulariter omnia in suo statu esse debere, donec res finia-
 43 tur, & sententiæ executionem esse differendam: Si tamen præsumptiones sint, malo animo & causa impediendi esse. Aus sententiæ restitutionem peti, ante omnia sententiam executioni mandandam esse, recepta tamen à victore idonea cautione, se universa, quæ occasione sententiæ medio tempore perceperit, restitutum, si adversarius in causa prævaluerit.
- 44 Notandum hic est, in *Pomerania* beneficium restitutionis in integrum esse commune, & loco leuterationis, in hisce terris *Saxonie* usitata, usurpari, contra sententiam
 45 ab eodem iudice prolaram. Restitutione autem petita solet certum tempus ad deducendum causas imploranti sub poena contumaciæ vel præclusionis imponi, veluti ab *Illustissimo Duce Pomerania, Francisco, die 21. Januar. An. 1621.*
 decre.

decretum fuit: daß Beklagter in 4. Wochen seine causas petita restitutionis in integrum einbringen / oder in contumaciam vertheilet werden solle. Ex actis etiam, quæ à *Cu* 46 *ria provinciali* zu *Wolffenbüttel* mens. *Januar.* 1616. transmissa sunt, legi, certum diem fuisse assignatum, quo imploratus comparere debeat, ad videndum restitui, aut ad allegandas causas quare non, hoc modo: *Itan stat der gebetenen restitution noch zur Zeit citatio ad videndum restitui aut ad allegandas causas quare non, an Jobst Philips von Hardensburgs seel. Erben und derselbe Vormünder hirmit erkandt. Prædictis itaque causis legitimè deductis, postea super restitutione pronunciatur, & prior sententia vel confirmatur, vel declaratur, vel in totum reformatur, uti in aliis remediis suspensivis observari & praticari solet. Ita in Collegio nostro Juridico mens. *Januar.* An. 1616. in præfata causa sententia prior confirmata, & restitutio pe 47 tita fuit rejecta, hisce verbis: daß in Mangelung güthlicher Abfindung das an 23. April. An. 1605. in dieser Sachen eröffnetes Urtheil durch schleunige Hülffe zu vollrecken / und hat die von Klägern gebetene restitutio in integrum disfalls nicht stat / von R. W. Eodem ferè modo ad requisitionem illustrissimi Ducis *Pomeraniae Boguslai*, mens. *August.* An. 1625. in Collegio nostro pronunciatur: Uff articulirte imploration, litis contestation, singulares responsiones, probationsschrift / Exception, Replicen, und ferner einbringen / Peter und Joachim / Gebrüdere / der Beneken / Imploranten, und Klägern / eines: Dinnies Dummanns / Imploraten, und Beklagten / anders theils / in puncto paternæ & maternæ hereditatis, præferentiæq; in bonis paternis & maternis, Erkennen von Gottes Gnade wir Bogislaff / Herzog zu Stettin / Pommern / der Cassuben und Wenden /*

E t 2

Fürst

Fürst zu Rügen / erwählter Bischoff zu Cammin / Graff zu
 Buzkow / auch Herr der Lande Lawenburgk und Bütow &c.
 nach gehaltenen Rath der Rechtsverständigen vor Recht: daß
 der in Unterthänigkeit gebetener restitution in integrum
 angezogener und deducirter gravaminum ungeacht / es bey
 unsern am 2. Septembr. An. 1622. in dieser Sachen eröffneten
 Urtheil allenthalben billich bleibet und sind klagende Im-
 ploranten die in solcher letzten instantz verursachte Unko-
 sten / uff vorgehende richterliche Befugung dem Beklagten zu
 erstatten schuldig von R. W. Ita quoque in nostro Collegio
 ad consultationem Judicii Oppidani zu Stetin mens. Januar.
 An. 1630. responsum fuit: uff beyderseits eingewante impto-
 ration schrifften pro obtinenda restitutione in integrum,
 und derselben deduction, in sachen Christoph Böckeriken/
 Klägern / eines : Friederich Classen / Beklagten / anders
 theils / in puncto injuriarum, Erkennen und sprechen wir
 Richter und Schöppen zu alten Stetin / nach gehalten Rath
 der Rechtsgelehrten vor Recht: daß der von Beklagten vor-
 gebrachten gravaminum ungeacht / es nicht allein beym vori-
 gen am 15. Januar. abgewichenen 1629. Jahrs / wegen der
 Christlichen Abbit / (wiewohl beyden theilen an ihren Ehren
 unschädlich /) auch zuerkanten und ohne Eyd uff 10. Gulden
 3. Gr. 2. Pf. gemessigten Unkosten / publicirten Urtheil bil-
 lich verbleibet / sondern auch Beklagter seinem Vermögen
 nach mit einer willkührlichen Geldstraff / zu milden Sachen
 anzuwenden / nicht unbilllich belegt wird / von R. W.

48 Sententia vero declaratoria ad requisitionem praelau-
 datissimi Ducis Francisci mens. Januar. An. 1618. in Collegio
 nostro Juridico prolata fuit, hisce formalibus: Uff überreich-
 tes libell und ferner einbringen / in puncto restitutionis in
 integrum, und angezogener nullitet, Johann Lievers / Im-
 plo-

ploranten, eines: und Caspar Zanten des jüngern/ Vormünder und Consorten, Imploraten, anders theils/ Erkennen von Gottes Gnaden wir Frank/ Herzog zu Stetin/ Pommern/ &c. nach gehalten Rath der Rechtsgelarten vor Recht: das der Art des Hauses auff der Neustadt zu Colberg bey 775. Gulden gestaltten Sachen nach zulassen/ Es löndten und wolten dann Imploraten, wie Recht erweist/ daß die Taxatores An. 1616. in ihren Anschlag dahin gesetzt/ als wann eine sonderbare Braugerechtigkeit uff solchen Hause stehe/ daran es doch mangle/ oder dero durch Implorantens unverantwortliche Verursachung mehrerwehntes Haus von An. 1616. an geringer und wolfeiler worden/ damit wehren Imploranten in frist Rechtens zulässig/ und dem Imploranten sein Gegebeweis und andere rechtliche Notz turfft dawieder zugebrauchen unbenommen/ sondern vorbehalten/ von A. W.

Denique sententia reformatoria ad requisitionem Illustris Regiminis, nec non Curie provincialis Assessorum zu Zell in nostro Collegio mens. Jul. An. 1621. concepta & data fuit: Uff gebetene restitution in integrum, und ferner einbringen H. D. Statii Borchholden/ Grubenhagischen Cancellers/ Beklagten/ an einen: Heinrich Schraders/ Klägers/ anders theils/ Erkennen von Gottes Gnaden wir Christian/ erwählter Bischoff des Stiffts Minden/ Herzog zu Braunschweig und Lüneburg/ &c. nach gehalten Rath der Rechtsverständigen vor Recht: Erscheinet nunmehr daraus allenthalben/ so viel/ daß diese Sache in vorigen Standt zu sehen/ und daher uff nechst ordinari Hoffgericht von Klägern und Beklagten die zuerkante Eyde in der Person allhier gerichtlich abzulegen seyn/ darauff ferner er gehet/ was recht ist/ von A. W. Alia sententia reformatoria ad requisitionem Illustris

Ee 3

lustris

*lustreisimi Ducis Pomeraniae, Bogislai, in nostro Collegio mens.
Mart. Anno 1622. hisce verbis prolata est: Uff gebetene re-
stitution in integrum, und ferner einbringen/ Joachim
Kleistens/ und an ihm dessen hinterlassenen Erben/ Beklag-
ten/ an einen: Achatii Kleistens/ Klägers/ andern theils/ Er-
kennen von Gottes Gnaden wir Bogislaß/ Herzog zu
Stetin/ Pommern/ &c. nach gehalten Rath der Rechtge-
larten vor Recht: daß von Beklagten Erben vor allen dingen
die bishero in dieser Sachen geübte process gebühlich zu re-
assumiren, und erscheinet alsdann aus den unterthänigen so
wohl des verstorbenen Beklagten am 30. Augusti und 8. O-
ctobr. Ao, 1620. supplicationen, als auch der Commissa-
rien relation sub dato den 9. Octobr. gemeltes Jahrs/ und
sonsten aus den acten nunmehr allenthalben so viel/ daß Be-
klagte Erben gestalten Sachen nach von erhobener injurien
Klage zu entbinden und loszuzehlen/ Immassen wir Sie hira-
mit davon entbinden und loszuzehlen/ auch die hinc inde auff-
gewante Unkosten solcher ganzen Rechtfertigung aus bewes-
genden Ursachen gegen einander compensiren und auffhe-
ben/ von A. B.*

L. XXXIII.

Idem AA. & CC. Euchrusio.

Si pro fundo, quem petebas, prædium cer-
tis finibus liberum dari transactionis causa placu-
it, nec eo tempore minor annis viginti quinque
fuiſti: licet hoc prædium obligatum post, vel ali-
enum pro parte fuerit probatum: instaurari deci-
sam litem prohibent jura. Ex stipulatione sanè, si
placita servari secuta est, vel si nō intercesserit, præ-
scriptis

scriptis verbis actione civili subdita, apud Rectorem provinciæ agere potes. Si tamen res ipsas apte constitutas, ob quarum quæstionem litis intercessit decisio, fiscus vel alius à te vindicavit, nihil petere potes. *S. V. Id. Novembr. Melantiadæ CC. Conf.*

294.

SUMMARIÆ.

1. *Legis hujus difficilis quæstio proponitur.*
2. *Quæ per distinctionem (& quidem duobus) resolvitur membris.*
3. *Prioris membri casus formatur.*
4. *Litem semel decisam instaurari jura prohibent.*
5. *Contra transactionem veniens, quæ actione conveniri possit, traditur.*
6. *Summa membri primi exponitur.*
7. *Ob prædium ex causâ transactionis datum & auctori evictum transactio non retractatur, sed alio modo auctori consulitur.*
8. *Rationes dubitandi afferuntur.*
9. *Promissis non servatis conditio ob causam competit.*
10. *Rationes decidendi producuntur.*
11. *Aliter prius motâ per transactionem receditur.*
12. *Unius ejusdemq; rei possessio vel dominium penes duos consistere nequit.*
13. *Transactio ex causâ transactionis facta in re traditâ titulum habilem ad translationem domini tribuit.*
14. *Actio in rem domino saltem competit.*
15. *In transactione propter odium litium penitentia locus non est.*
16. *Ob prædium non suum aut liberum datum & postmodum evictum merito reus evictionis nomine tenetur.*
17. *Re traditâ evicta contra tradentem de evictione agi potest.*
18. *Aliâ actione ad transactionem implendam competente nunquam datur regressus ad pristinam.*
19. *Rationes dubitandi resolvuntur.*
20. *Lis transactione decisa non potest instaurari, sed aliis modis auctori subvenitur.*
21. *Utraq;*

21. *Utrâq; parte à transactione recedente res ad pristinum redit.*
22. *Ex nudo pacto non nascitur actio, nec pristina extinguatur.*
23. *In transactione oblitum odium conditio ob causam non datur.*
24. *Ad certum finem destinata transactio contrarium non potest operari.*
25. *Una eademq; res contrarios effectus parere nequit.*
26. *Quod specialiter & bono publico est constitutum ex regulis juris communis dijudicari nequit.*
27. *De quo negotio in hac lege agatur, exponitur.*
28. *Ex utroq; negotio, do ut des, vel do ut facias, datur actio prescriptis verbis.*
29. *Pristinâ actione per transactionem penitus extincta, ad illam non datur regressus.*
30. *Eviçto prædio ex transactionis causâ dato, actori succurrendum.*
31. 32. *Qualis actio competat, distinctim explicatur.*
33. *Alterius membri summa refertur.*
34. *Varia circa posterioris hujus casus formationem recensentur opinioniones.*
35. *Ratio dubitandi movetur.*
36. *Ubi est eadem ratio & equitas, ibi eadem juris dispositio esse debet.*
37. *Casus, quos necit paritas æquitatis & identitas rationis, quoad dispositionem juris non sunt divellendi.*
38. *Ratio decidendi affertur.*
39. *Ratio dubitandi removeretur.*
40. *Cessante obligatione cessat & actio.*

- 1 **H**Ac in lege, quam Bartolus, Franciscus Curtius Junior, Giphanius, & alii. singularem, valdè celebrem, & difficilem vocant, agitatur hæc quæstio, *utrum quis teneatur ad eviçtionem ejus, quod ex causa transactionis adversario suo dedit vel reliquit?* Hæc autem distinctè, & quidem duobus resolvitur membris. *Prioris Casus* ita formari potest: *Euchrusius petiit fundum à Sempronio possessum,*

sum, cum quo postea hanc iniit transactionem, ut *Sempronius* possessor, retento fundo, aliud praedium liberum auctori daret. Cum autem ille non liberum, sed pignori obligatum vel alienum dedisset, *Euchrusius ab iisdem Impp.* quaesivit, an veterem actionem repetere, fundumque iudicio persequi posset? Ad hanc quaestionem dupliciter responsum fuit: 1. *negative*, quod iura prohibeant, litem semel decisam instaurari. 2. *positive*, quod *Sempronius*, qui promissis suis non stetit, sed contra transactionem venit, ab auctore conveniri possit, vel ex stipulatione, si placita servari secuta fuerit, vel si ea non intercesserit, actione praescriptis verbis.

SUMMA itaque huius membri in eo consistit, quod si praedium ex causa transactionis datum auctori evincatur, transactio non retractetur, sed reus, qui evictionis nomine obligatus est, vel ex stipulatu, si stipulatio fuerit transactioni subdita, vel praescriptis verbis, si stipulatio non intervenit, ab auctore conveniri possit.

Huic decisioni videtur ob stare, 1. *l. cum proponas. 17. C. h. n. r.* in qua dictum, quod *Marcellus* possit adversus possessorem, qui fidem transactionis non servavit, agere ad repetitionem datorum.

2. Quod si diversa pars a transactione recesserit, & contraplacitum agere nitatur, aequitatis ratio suadeat, ut causa ex integro agatur. *l. si diversa. 14. C. eod.*

3. Idem colligitur ex *l. si ve ap. acta. 28. C. h. n. r.* ubi disertè dicitur, ex pacto non dari actionem. Hinc sequitur, quod pristina actio per id non sit extincta, sed reus, si contra eam institutam exceptionem pacti objiciat, replicatione doli repelli possit.

4. Adversatur, quod *Euchrusius* a lite recesserit non

Ff

simpli-

simpliciter, sed ob causam, ut prædium certis finibus liberum daretur. Cum verò prædium non sit ita datum, sed illud vel à creditore actione hypothecaria, vel à Domino actione in rem peti & auferri queat. *l. si fundus. 16. §. in vindicatione. 3. ff. de pignorib. & l. officium. 9. & l. qui restitueret. 68. ff. de R. V.* hinc sequitur, illud, quod ob causam datum est, causam non secuta repeti posse. *l. 1. ff. de condict. ob turp. caus. & l. si militem. 5. & l. dictam. 8. C. de condict. ob causam dator.* Quando enim promissa non servantur, condictio competit ob causam ad repetendum quod datum est. *l. ult. ff. de condict. causa dat.* Idem dicitur in *l. si quis accepto. 4. ff. eod.* quod si causam, propter quam debitor liberatus est, non fuerit impleta, agi possit contra eum, qui placita non servavit, ex pristina obligatione & actione.

5. *Giphan. add. l. si ve ap. acta. 28.* hanc movet dubitandi rationem, quod in nostra *l. si pro fundo. 33. Euchrusius* discesserit à lite, & reliquerit possessori fundum, quem antea petierit, ut hic alium daret. Et ita negotium videatur esse facio ut des, ex quo non detur actio præscriptis verbis, sed actio de dolo. *l. naturalis. 5. §. quod si faciam. 3. ff. de præscript. verb.* Quanquam verò *Dd. communiter* statuunt, hinc non esse negotium facio ut des, sed do ut des, ex jure tamen constat, in hoc repetitionem dari adversus eum, qui placita non servavit. *d. l. naturalis. 5. §. 1.*

Hinc 6. colligitur, actionem præscriptis verbis in hoc etiam negotio cessare, quia in subsidium ea saltem introducta est. Actor verò, in casu nostra legis petere potest, ut fundus illi reddatur, qs. re non secuta, *l. 1. in fin. ff. de rer. permutat.* Condictio igitur hinc locus est, ut modo probavimus.

10 Rationes verò decidendi hæc possunt adferri: 1. in ipso

ipso textu nostro dicitur, quod iura prohibeant, litem semel decissam & sopitam instaurari. Cum igitur à lite prius mota per subsequentem transactionem recessum sit, hinc sequitur, veterem quoque actionem extinctam esse, & ita impediri repetitionem. *l. eleganter. 25. §. si quis. 1. & l. in summa. 65. §. 2 ff de condict. indeb.*

2. Quod *Euchrusius* dominium fundi in possessorem transtulit. Fundum enim apud possessorem esse scivit, eo animo, ut ejus fieret, & ipse pro eo prædium acciperet. Ergò dominium fundi transtulit in possessorem per *l. quæ ratione. 9. §. interdum. 3. ff. de A. R. D. & l. non statim. 8. ff. de pecul.* Hinc sequitur, quod *Euchrusius* fundi Dominus desit esse, quia neque possessio, neque dominium unius ejusdemque rei penes duos consistere potest. *l. si ut certo. 5. §. si duobus. 12. ff. commodat. & l. possideri. 3. §. ex contrario. 4. ff. de adquir. vel amitt. possess.* *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. si profundo. 33. n. 31.* ubi ait, quod traditio facta ex causa transactionis tribuat in re tradita titulum habilem ad translationem dominii. Hinc sequitur, quod *Euchrusio*, qui non amplius Dominus est, actio in rem vel vindicatio fundi competere nequeat, quia hæc saltem Domino competit. *l. Marcellus. 3. in pr. l. officium. 9. l. in rem. 23. in pr. ff. de R. V. §. omnium. 1. Inst. de actionib.*

3. Quod in transactione, propter odium litium, pœnitentia locum non habeat. *l. quamvis. 39 C. h. n. t.* Ergò etiam actor pœnitentia ductus, in nostro casu, ubi prædium pignori obligatum vel alienum accepit, non potest illud reddere, & ad pristinam actionem redire. Cum verò possessor alienum vel prædium non liberum dando à sua obligatione non sit liberatus. *l. qui decem. 72. in fine. ff. de solutionib.* quia non viderur dedisse, qui ita dedit, ut

Ff 2

accipi-

accipienti habere non liceat. *l. qui concubinam. 29. §. si hæres. 3. ff. de legat. 3. l. non videntur. 167. & l. omnes actiones. 139 §. ult. ff. de R. J.*

16 Hinc 4. sequitur, quod reus, qui prædium non liberum nec suum, sed oppignoraturn vel alienum dedit, quod postea à creditore vel vero Domino evictum est, non immerito evictionis nomine teneatur, & ita vel ex stipulatu, vel actione præscriptis verbis, secundum nostræ legis tenorem, conveniri possit. Vid. *l. cum mora. 6. C. h. n. 17. t. & d. l. naturalis. 5. §. 1. Francisc. Curt. Jun. d. l. ubi habet, quod re tradita evicta quis agere possit contra tradentem de evictione.* Et ubi in transactione alia detur actio ad eam implendam, nunquam detur regressus ad pristinam obligationem.

19 Nec adversantur *allate dubitandi rationes.* Prima enim ex *l. cum proponas. 17. C. h. n. r.* desumpta, de alio & quidem planè diverso casu loquitur, ubi quædam mulier à *Marcello* fundum petiit, & acceptis his, quæ negotii dirimendi causa dari placuerat, de conventionione resiliuit. Quapropter non præfata actrix, sed adversarius ejus petiit, eam urgeri & compelli, ut vel pacto staret, vel accepta restitueret. *Marcello* itaque vel exceptio pacti, vel repetitio datorum competit. *d. l. eleganter. 23. §. pen. ff. de condict. indeb.* In priori verò casu nostræ legis 33. actor litem, à qua tamen planè fuit recessum, ejusque acceptione prædii tacitè renunciatum, vult repetere, & de novo instaurare, contra datam fidem, & transactionem bona fide initam. Propterea deciditur, litem decisam non posse instaurari, sed actori aliis modis contra possessorem fundi consuli, ut hic vel ex stipulatione, si quæ intercessit, vel actione præscriptis verbis, si nulla stipulatio secuta est, conveniri queat.

que t. d. l. cum mota. 6. Deinde respondetur, quod in d. l. cum proponas. 17. agatur de eo casu, ubi vetus actio non est planè sublata, sed res adhuc integra: In nostra v. l. 33. sublata & exincta est, & ita ad eam non datur regressus.

Secunda objectio de eo agit casu, quando transactio mutuo est sublata consensu. Quando enim utraque pars 21 à transactione recessit, res ad pristinum statum redit, & per consequens de ea ex integro agi potest. d. l. si diversa. 14.

Tertia ratio intelligenda est de nudo pacto, ex quo 22 non nascitur actio, nec pristina actio extinguitur. In nostra verò casu agitur de ea transactione, qua pristina actio fuit extincta & sublata, & cum illa rem sive dationem contineat, hinc ex ea prefata actiones dantur. Actor enim fundum, quem petiit, in possessorem transtulit, ea lege, ut hic aliud prædium daret liberum, quod cum actor licet vel oppignoratam vel alienum, acceperit, & simul pactus sit se amplius non acturum, hinc deciditur, quod cum semel à lite recesserit, prædiumque à possessore acceperit, fundum in possessorem ritè translatus ab eo pristina actione repetere, transactionemque rescindere nequeat. In d. verò l. siue ap acta. 28. nulla intervenit datio vel factum, sed nuda promissio de dando & non amplius agendo facta est. Cum igitur pactum sit nudum, & nulla subsit causa propter conventionem, hinc constat, nullam constitui posse obligationem, nec actionem exinde oriri. l. juris gentium. 7. §. sed cum nulla. 4. ff. de pact.

Ad quartum dubium Dd. communiter respondent, in 23 transactione, propter odium litium, non dari conditionem ob causam, per text. express. in l. in summa. 65. §. 1. ff. de condict. indeb. Transactio enim inventa est ad lites minuendas & finiendas. Ergò destinata ad prædictum finem 24 certum non potest operari contrarium. l. sicut certi 9. C. de

Ff 3

testam.

25 *testam. milit.* Una enim eademque res contrarios effectus
habere nequit. *l. legata. 14. ff. de adimend. legat.* Quod
26 igitur in transactione specialiter & quidem bono publico
est constitutum, ex regulis juris communis dijudicari ne-
quit. *l. precipimus. 32. §. ult. C. de appellationib. l. quidam.*
21. ff. de R. C.

27 *Quintam* objectionem ipse resolvit *Giphan. d. l.*
quod in *nostro textu* non sit negotium facio ut des, sed do
ut des, quia actor fundum possessori reliquit, ut daret ali-
um. Vel negotium do ut facias, quia reus dedit prædium,
28 ut actor econtra à lite & petitione fundi discederet. Ex
utroque autem negotio dari actionem præscriptis verbis,
constat ex *d. l. naturalis. 5. §. etsiquidem. 1. & §. at cum*
do. 2.

29 Et ita *sexta* quoque corrui dubitandi ratio.

Ad *ultimam* dubitandi rationem responderi potest
per inversionem, quod cum à lite sit recessum, & pristina
actio per transactionem penitus extincta, ad illam non de-
tur regressus, nec ea instaurari possit. Eviçto autem præ-
30 dio æquum est, ut actori alio modo succurratur. Si itaq;
31 stipulatio fuerit interposita, agendum est ex stipulatione:
32 si verò illa omiſſa, vetusq; actio per Aquilianam stipulati-
onem non sublata, nullum aliud remedium competit,
quo possessor ad servandam transactionem possit com-
pelli, quàm actio præscriptis verbis. *Nicol. Burgund. de*
eviçtionib. cap. 15. n. 5. Et hæc de *priori legis nostræ casu vel*
membro.

33 In *altero* deciditur, *Euchrusium* nihil amplius pete-
re posse, si res ipsas apud eum constitutas, ob quarum
quæſtionem litis decisio intercessit, fiscus vel alius vin-
dicavit.

Cum

Circa formationem verò *hujus casus posterioris* va-
 riæ dantur opiniones. Quidam enim existimant, *in priori*
 actum esse de prædio oppignorato vel alieno, quod reus
 actori tradidit pro libero, & propterea de evictione tene-
 tur: In posteriori verò mutatas esse personas, & actum
 de reo, cui res sint dimissæ. Et hæc opinio probatur ex eo,
 quod aliàs actor res apud se constitutas non posset petere
 vel vindicare, *per l. officium. 9. ff. de R. V.* Præterea etiam
 dicunt mutatas esse res, cum *in principio* actum sit de præ-
 dio in singulari, *in fine* verò de rebus in plurali. Alii autem
 tradunt, *Imperatores* in *utroque nostro legis Casu* locutos
 esse de *Euchrusio* actore, quod in priori saltem, non verò
 in posteriori evictionis nomine reum obligatum habeat,
 cumque convenire possit.

Sed videtur ob stare, quod *in utroque casu* eadem 35
 subsit ratio, quia in priori prædium actori traditum est e-
 victum, *in posteriori* verò res apud actorem constitutæ.
 Ergò æquum est, ut actori etiam *in utroque casu* ob evi- 36
 ctionem contra reum deretur regressus. Ubi enim eadem est 37
 ratio & æquitas, ibi debet esse eadem juris dispositio *l. il-
 lud. 32. ff. ad l. Aquil.* Et casus, quos necit paritas æquita-
 tis, & identitas rationis, quoad dispositionem juris non
 sunt divellendi.

Econtra verò decisio posterioris casus confirmari 38
 potest, quod quæstio & controversia inter actorem & re-
 um orta postea per transactionem ita fuerit sopita, ut acto-
 ri res apud se constitutas retineret. Huic autem transa-
 ctioni reus satisfecit, & permisit, res ab actore retineri. Li-
 cet igitur & postea à fisco vel alio fuerint evictæ, reus ta-
 men de evictione non tenetur, quia animum non habuit,
 sese obligandi, nec ullum titulum aut possidendi causam
 acto-

actori tribuendi, sed transactio saltem fuit facta de rebus retinendis, de quibus mota erat controversia & ita reus fecit, quod promissit. *Nicol. Burgund. d. cap. 15 n. 7. & f. q. Giphon ad d. l. five ap. acta. 28. ferè in fine.* Ergo ultra suam intentionem & promissionem non tenetur. *l. non omnis. 19. in princ. ibique gl. ff. de reb. credit.*

39 Nec adversatur adducta dubitandi ratio. Diversissima enim est utriusque casus ratio. *In priore* enim reus promissit dare prædium liberum atque suum. Cum autem dederit prædium vel oppignorum vel alienum, quod vel à creditore vel à vero Domino evictum fuit, hinc merito evictionis nomine tenetur, quia contra transactionem fecit, & promissa non servavit. *In posteriori* vero reus nihil promissit dare, sed permisit saltem, ut actor res apud se constitutas retineret. Cum igitur promissis suis steterit, & transactioni satisfecerit, hinc non amplius est 40 obligatus, & per consequens ab actore conveniri nequit. Cessante enim obligatione, cessat etiam actio. *pr. Inst. quib. mod. tollitur oblig. l. satisfactio. 52. & l. solutionis. 54 ff. de solutionib. & liberationib.*

L. XXXIV.

Idem AA. & CC. Cyrillo & Ptolomaidi.

Cum donationis seu transactionis causa administratæ tutelæ debiti scientes vos obligationem fratri vestro remisisse proponatis, nec unquam volentibus dolus inferatur: frustra de dolo querimini: nec ad implendum promissum hæreditatis propriæ pollicitatione quisquam adstringitur. *PP. VI. Idus Novembr. CC. Cons. 294.*

SUM.

SUMMARIA.

1. *Casus hujus legis formatur.*
2. *Summa ejus proponitur.*
3. *Liberatio ex donationis vel transactionis causâ sub spe futura successionis pollicita facta, eâ postea non subsequatâ, rescindi nequit.*
4. *Rationes dubitandi moventur.*
5. *Dolis & fraudibus omnibus modis est occurrendum.*
6. *Dolo persuasus consentire non videtur.*
7. *Ob causam facta remissio, causâ non secutâ, repeti potest.*
8. *Fidem à se promissam non servans frustra ab altero servari petit.*
9. *Rationes decidendi ex ipso textu depromuntur.*
10. *Volentibus non fit injuria.*
11. *Scientes & volentes de dolo conqueri non possunt.*
12. *Verum rei pretium scientes beneficio L. 2. C. de rescind. vendit. non gaudent.*
13. *Scientes & consentientes nemo fraudare videtur.*
14. *Pollicitatione hereditatis propriæ ad implendum promissum nemo adstringitur.*
15. *De suâ hereditate nemo pacisci, nec liberam testandi facultatem sibi auferre potest.*
16. *Aliis autem paciscentibus consentire potest.*
17. *Rationes dubitandi removentur.*
18. *Volentibus & scientibus dolus non infertur.*
19. *Condictiioni causâ data, causâ non secutâ quare in hac lege non locus sit, ratio traditur.*
20. *Remissio vel transactio facta ob causam, ex qua alter transigentium non erat obligatus, non rescinditur.*
21. *Hereditatis pollicitatio tendit ad minuendam testandi libertatem.*

CAsus hujus legis ita formari potest: Tres fuerunt fratres, ex quibus unus reliquorum duorum tutelam gessit, & ex ejus administratione obligatus fuit. Hi autem puberes facti, scientes, vel per donationem vel transactionem fratri suo, qui vicissim hereditatem suam pollicitus fuit, obligationem remiserunt. Cum autem hic promissis

Gg

sis

lis non steterit, sed alios hæredes instituerit, hinc quæsitum fuit à duobus fratribus, *an illis tanquam dolo inductis & deceptis liceat, contra transactionem vel remissionem prius factam, actionem tutelæ repetere?* Et respondetur ab iisdem *Impp. sc. Diocletiano & Maximiano*, quod non.

2 SUMMA itaque *legis nostræ* hæc est, quod liberatio ex
3 causa donationis vel transactionis sub spe futurae successionis pollicitæ facta, ob eam causam, quod pollicitatio non fuerit impleta, rescindi nequeat. *Paul. de Castro & Alexand. ad n. l. 34.*

4 Sed videtur ob stare, 1. quod duo fratres pollicitatione hæreditatis inducti censeantur ad remissionem prædictæ obligationis, & ita decepti. Cum autem deceptio juri adversetur. *Carpzov. responsor. juris Elect. lib. 1. tit. 1. resp. 7. n. 3.* & deceptis jura subveniant. *l. & primo. 2. §. sed ita. 3. ff. ad SC. Vellejan.* dōlisque & fraudibus omnibus modis sit occurrendum. *c. sedes. 15. ext. de rescript. & l. 1. ff. de dol.* Hinc remissio etiam videtur nullius esse momenti.

6 Huc facit 2. quod dolo persuasus consentire non censeatur. *Besold p. 5. consil. 248. n. 5.*

7 3. Quod remissio facta ob causam, causa non secuta, repeti possit. *l. 1. & l. 1. ff. de condict. causa data causa non secuta.* Et in *l. si quis. 4. ff. eod.* expressè dicitur, quod si causa, propter quam debitor liberatus est, non fuerit impleta, agi possit, contra eum, qui placita non servavit, ex pristina obligatione & actione.

4. Quod frater, qui ex administratione tutelæ tenebatur, dolo faciat, si remissionem obligationis urgeat, atque transactione uti velit, & tamen ex sua parte pollicitationem non servet nec adimpleat. *Perez. in Cod. ad tit. de trans-*

transactiōib. n. 16. Frustra enim sibi fidem quis postulat ab eo servari, cui fidem à se promissam non servat. c. *frustra. 75. de R. J. in 6.*

Econtra *in nostra lege* duæ afferuntur rationes decidendi, 1. quod prædicti duo fratres sponte & scientes obligationem fratri suo remiserint, & ita de dolo conqueri non possint. Volentibus enim non fit injuria. l. 1. ff. de injur. Neque scientes & volentes conqueri possunt, quod decepti fuerint. l. 1. in fin. ff. de actionib. empt. Hinc etiam scientes verum rei pretium non gaudent beneficio l. 2. C. de rescind. vendit. Gothofred. ad n. l. 34. sub lit. d. Et nemo videtur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt. l. qui a. 6. §. prater ea. 7. ff. quæ in fraudem creditor. & l. nemo videtur. 145. ff. de R. J.

2. Quod nemo ad implendum promissum hereditatis propriæ pollicitatione adstringatur. l. si majores. 25. C. h. n. 1.

Hinc colligitur *tertia* decidendi ratio, quod sibi imputare debeant, qui dictæ pollicitationi crediderunt, cum scire debuerint, eam non esse obligatoriam. l. pactam. 15. C. de pact. Nemo enim de sua hereditate pacisci, nec liberam testandi facultatem sibi auferre potest. Paulus de Castro ad n. l. 34. n. 2. Carpzov. lib. 5. respons. juris Elect. tit. 1. resp. 4. n. 4. & seqq. & p. 3. Constit. 35. defin. 17. Quamvis aliis paciscentibus consentire queat, quia hoc modo sibi facultatem testandi non adimit, sed non obstante consensu præstito liberè ab eo recedere potest. Carpzov. ad d. Constit. 35. defin. 19.

Hinc sequitur 4. quod duo fratres *in casu nostra legis* frustra petant, transactionem retractari, qui spe futuræ hereditatis consequendæ transactionis vel donationis

causa obligationem remiserunt, si postea spe sua ceciderint. *Perez. d. l. n. 19.*

17 Nec adversantur allatae *dubitandi* rationes. *Prima* enim corrui ex iis, quae in *prima & tertia* decidendi ratione adducta sunt. Et cum dolus volentibus & scientibus non inferatur, hinc sequitur, quod *secunda* objectio hinc non procedat.

19 Ad *tertium* dubium respondet *Donellus ad nostram l. 34. n. 4.* fratres in hac specie non posse condicere, quod remiserunt, tanquam ob causam remissum, causa non secuta, cum non sit ob causam datum, quod datum non est nominatim adiecta causa, ut hoc aut illud sequatur. Pra-

20 terea remissio semel facta non rescinditur, neque transactio retractatur, licet facta sit ob causam, ex qua tamen alter, qui transigit, non erat obligatus, nec auditur allegans, transigendi nullam fuisse causam, sed sera nimis est illa allegatio post transactionem. *Perez. d. l. Petr. Gilken. ad n. l. 34. n. 18.* ubi ait, sententiam illorum veram esse, qui existiment, hanc remissionem valere, quamvis causa promissae institutionis non sequatur. Nec procedere illorum allegationem, qui putent, instituta priori actione hunc exceptionis beneficium non habere, cum nulla turpitudine ex parte ipsius versetur, sed alterius, qui hereditatem ipsius hoc modo extorquere voluerit. Cum igitur huiusmodi pactio & hereditatis pollicitatio tendat ad minuendam testandi libertatem. *d. l. pactum. 15.* & votum etiam captandae mortis inducat. *l. de fideicommissis. 11. C. h. n. 1.* hinc non immerito repudiatur, & per consequens paciscens ad implendum promissum non potest adstringi. Ex hisce satis superque constat, nihil negotii facere, quod ultimo loco objectum fuit. Ex capite enim doli trans-

actio-

AD L. XXXV. C. DE TRANSACTIONIBUS. 237
actionem vel remissionem factam rescindi non posse
monstravimus.

L. XXXV.

Idem AA. & CC. Hammoni.

Transactionem, quæ dominii translatione vel
actione peracta seu perempta finem accepit, cum
ea amicis etiam intervenientibus reverà ostendi-
tur processisse, metus velamento rescindi postu-
lantis professio detegit improbitatem. S. IX. Ka-
lend. Decembr. Nicomedie CC. Cons. 294.

SUMMARIA.

1. Casus figuratur.
2. Transactio perfecta & coram amicis vel propinquis facta metus obje-
cti prætextu rescindi non debet.
3. Summa breviter recensetur.
4. Rationes dubitandi afferuntur.
5. Metum alleganti regulariter probatio incumbit.
6. Metus præsumptio pro actore militat.
7. Præsumptionem juris pro se habens probare non tenetur.
8. Rationes decidendi proferuntur.
9. Metus non præsumitur, sed veris & liquidissimis probationibus mon-
strari debet.
10. Omnem metus præsumptionem amicorum presentia cessare facit.
11. Rationes dubitandi diluuntur.
12. Ad metum probandum præsumptiva probatio non sufficit.
13. Suspicio pro actore militans per aliam fortiorem præsumptionem tol-
litur.

CASUS hujus legis ita formari potest: Titio fundum vin-
dicanti *Sempronius* opponit exceptionem transactio-
nis, quam ille replicando resolvere & impugnare cona-
tur, quod transactio metu sit extorta. Reus autem dupli-
cando respondet, transactionem amicis intervenientibus

Gg 3

esse

esse factam. Hinc quaeritur *quid juris?* Et respondetur ab
 2 *iudem Impp. Diocletiano & Maximiano*, quod transactio
 perfecta, & coram amicis vel propinquis facta, velamen-
 to metus objecti non debeat rescindi.

3 Et hæc etiam *legis nostræ est SUMMA*, quod sc. interven-
 4 tus amicorum vel propinquorum excludat suspicionem
 metus.

Pro ratione *dubitandi* adduci potest 1. *l. interpositas.*
 13. *C. h. n. t.* in qua dicitur, transactiones metus causa in-
 5 terpositas ratas non haberi. Et quamvis metus ab alle-
 gante regulariter probari debeat, per *l. merito. si. ff. pro*
soc. Mascard. de probationib. vol. 2. conclus. 1056. n. 1. tamen
 6 2. pro actore militat, quod forsitan ex læsione vel alia ra-
 7 tione metus suspicio argui possit, & ita ille, præsumptio-
 nem juris pro se habens, probare non teneatur, sed onus
 8 probandi transferat in adversarium, uti ex aliis probat
Berlich. p. 1. conclus. 37. n. 15.

9 Econtra verò *pro ratione decidendi* pugnat præfata ju-
 ris regula, quod metus non præsumatur, sed veris & li-
 quidissimis probationibus monstrari debeat. *Mascard. d.*
l. n. 14. Menoch. lib. 3. præsumpt. 126. n. 1. Paul. Christina.
vol. 1. decis. Belgicar. 114. n. n. 3. Besold. p. 4. consil. 181. n. 70.
 10 2. Quod præsentia amicorum faciat cessare omnem
 metus præsumptionem, uti *Bartol. Bald. Francisc. Curt.*
Jun. Paulus de Castro & alii ad n. l. 35. statuunt. Besold. d. l.
num. 71.

11 Hisce ita expositis, facilè corruunt allatæ *dubitandi*
 rationes. Ad *primam* enim respondemus, eam procede-
 12 re, quando de metu liquidò constat. Ad metum verò
 probandum non sufficere præsumptivas probationes, sed
 requiri veras & liquidissimas, *suprà* ostendimus.

Hinc

Hinc quoque diluitur *secunda* obiectio. Quamquam enim actor suspicionem metus pro se habeat, hæc tamen per aliam fortiorem præsumptionem tollitur. *c. illud. 11. ext. de præsumptionib. l. Divus. 7. ibiq. Bald. ff. de in integr. restitutionib.* Et ita contra actorem non tantum præsumptio juris, quod transactio ritè & sine metu peracta præsumatur: sed alia etiam præsumptio, quod transactio sc. amicis intervenientibus sit interposita, militat, qua ratione omnis suspicio & præsumptio metus penitus tollitur. *Berlich. p. 4. conclus. 14. n. 17. Carpzov. respons. juris Elector. lib. 1. tit. 2. resp. 81. n. 8.*

L. XXXVI.

Idem AA. & CC. Achilla.

Si major annis viginti quinque transegisti; quamvis dari tibi placita, repræsentata, nec dum probentur, nec offerant hi, qui conveniuntur: ne quid amplius ab his exigi possit, exceptionis proficit æquitas. *S. VI. Id. Decembr. CC. Cons. 294.*

SUMMARIA.

1. *Casus legis proponitur.*
2. *Summa refertur.*
3. *Reus, licet secundum transactionem promissa non obtulerit, contra actorem pristinam actionem instituentem exceptione transactionis se tueri potest.*
4. *Rationes dubitandi adducuntur.*
5. *Adversario, nisi placita adimplere paratus sit, transactione uti concedendum non est.*
6. *Opposita pacti exceptio doli mali vel in factum replicatione elidi & adversarius ad obsequium placitorum urgeri potest.*
7. *Rationes decidendi afferuntur.*
8. *Lis semel per transactionem extincta restaurari nequit.*

9. *Reus*

9. Reus aliis modis, quàm ut transactione utatur, ad promissa servanda compelli potest.
10. Actor, qui sibi in transactione non benè prospexit, nec pristina actionis jus reservavit, sibi imputare debet.
11. Transactioni bona fide inita standum est.
12. Rationes dubitandi refutantur.
13. Reus eo solum in casu, quando ad implenda promissa non est paratus, transactione uti prohibetur.
14. Si reus offerat id quod promissit, purgatio mora in transactione admittitur.
15. Determino, quousque oblationi locus sit, varia Doctorum recensentur opiniones.

CAsus nostra legis talis est. Titius petiit fundum, pro quo Sempronius centum dare promissit. Et ita per transactionem lis sopita, & conventio facta est, ne quid amplius exigereetur. Contra reum verò, quod promissis non stare, actor pristinam instituit actionem. Hinc quaesitum fuit, an exceptio transactionis à reo obiecta locum habeat? Et responsum ab iisdem Imp. Diocletiano & Maximiano, quod exceptionis proficiat æquitas.

SUMMA itaq; legis nostræ hæc est, quod reus, licet promissa secundum transactionem non obtulerit, exceptione transactionis se tueri possit contra actorem pristinam actionem instituentem.

Rationes dubitandi quod concernit, huc quadrant, quæ suprà in explicatione l. si pro fundo. 33. ejusdemque membri prioris C. h. t. sunt adductæ. Maximè autem videtur adversari l. cum proponas. 21. C. de pact. in cujus fine expressè dicitur, adversario non concedendum esse transactione uti, nisi ea, quæ placita sunt, adimplere paratus sit. Valdè enim iniquum videtur, ut, qui non observat transactionem, nec offert se paratum servare, se ex ea possit juvare,

vare, & objicere exceptionem contra actorem, pristinam actionem instituentem. *c. frustra. 75. de R. J. n. 6.*

2. Obstat *l. si ve ap. acta. 28. C. h. n. 2.* quod exceptione pacti se tueri nequeat, qui non facit, quod promissit. Propterea in ea deciditur, quod opposita pacti exceptio doli mali vel in factum replicatione elidi, & adversarius ad obsequium placitorum urgeri possit.

Rationes autem *decidendi* sunt hæ, 1. quod lis semel per transactionem sopita & extincta instaurari nequeat. *d. l. si profundo. 33.* Actor igitur contentus esse debet iis, quæ in transactione continentur.

2. Quod reus, qui nondum præstitit, quæ promissit, alio modo ad obsequium placitorum urgeri & compelli possit. *d. l. si profundo. 33.*

3. Quod actor sibi imputare debeat, qui in transactione non melius sibi prospexit, nec jus pristinae actionis sibi reservavit. *Gilken. ad n. l. 36. n. 4.* Transactioni igitur semel bona fide interpositæ standum est, & actori ad litem semel sopitam & extinctam non datur regressus.

Ad allatas objectiones responderet *Donell. ad n. l. 36. n. 2.* illas procedere iis in casibus, quando adversus eum, qui non facit, quod promissit, nulla ex pacto datur actio, nec pristina actio sublata est: hæc enim nondum precepta, nullum esse dubium, quin ea experiri liceat. Deinde *ad allegatam l. cum proponas. 17.* responderi potest, quod reus non prohibeatur transactione uti, nisi eo in casu, si non paratus sit ea, quæ placita sunt, adimplere, quod non militat contra nostram sententiam, qui eodem modo intelligi debet, quod si reus exceptionis proficiat æquitas, si sc. præstet id, quod promissit. Posito igitur, quod actor ad pristinam redire possit actionem, non tamen plus con-

H h

sequi

sequi potest, quàm quod promissum est in transactione, si sc. reus exceptionem pacti vel transactionis objecerit, & moram purgare paratus sit. Plura videri possunt *in expositione d. l. si ve ap. acta. 28.* Hinc colligitur, in transactione admitti purgationem moræ, si sc. reus offerat id, quod promissit.

15 De termino autem ingens *inter Dd.* reperitur concertatio, *quousq. scil. oblationi locus sit?* Alii enim existimant, distinguendum esse, an dies & pœna fuerit apposta nec ne, & statuunt, post lapsum termini non admitti purgationem moræ, per *l. magnam. 12. C. de contrah. & committ. stipulat.* Secus autem esse *in nostro textu*, ubi pœna non fuerit adjecta. Alii distinguunt inter tempus factæ transactionis, quod sc. ea ante litem contestatam interposita, purgatio moræ saltem admittatur ante litem contestatam: post litem verò contestatam inita, moræ purgatio concedatur usque ad sententiam, per *l. si quis stipulatus. 57. ff. de solutionib. & l. si insulam. 84. ff. de V. O. Paul de Castro ad n. l. 36. n. 3. ibiq. Francisc. Cur. Jun. n. 12.* Alii distinctè statuunt, purgationi locum esse, & exceptionem opponi posse usque ad sententiā, per *l. peremptorias. 2. C. sententiam rescindi non poss.* Et hanc sententiam adprobant *Donell d. l. n. 4. nec non Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 36. n. 13. ibiq. Gilken. n. 13.* ubi allegat *Salycetum & Alexandrum.* Et hæc sententia benignior est, & proficit tam reo, qui moram purgare, & id, quod promissit, offerre, atque se ab omni actione liberare potest: quàm actori, cui reus ob moram suam damna & expensas solvere & restituere tenetur, per textus, quos allegat *Gilken. d. l.*

n. 11.

L. XXXVII.

L. XXXVII.

Idem AA. & CC. Basiliæ.

Promissis transactionis causa non impletis, pœnam in stipulationem deductam, si contra factum fuerit, exigi posse constat. S. XII. Kalend. Ianuar. Nicomedia CC. (cons. 294.

SUMMARIA.

1. *Quæstio ex lege proponitur.*
2. *Summa traditur.*
3. *Ab eo, qui in transactione promissa non implet, pœna exigi potest.*
4. *Quæ assertio tam in aëtoe quàm reo procedit.*
5. *Stipulatione pœnali à reo in transactione subdita si aëtor promissa non impleat, sed pristinam aëtionem intentet, triplex reus habet remedium.*
6. *Aëtoris remedia referuntur.*
7. *Quæstio, an pœna in stipulationem deducta, & quod transactionis causa promissum est, simul à contraveniente exigi possit? proponitur.*
8. *Affirmative rationes proferuntur.*
9. *Negative subjiciuntur.*
10. *Quæ etiam amplietur.*
11. *Rationes affirmativæ diluuntur.*
12. *Etiam nulla stipulatione subiecta quis ad servandum transactionem compelli potest.*
13. *Pœnam transactioni per stipulationem annexam quis exigere non prohibetur, si ea magis placeat, eique verit esse contentus.*
14. *Stipulatio pœnalis quæ de causa transactioni soleat adjici, ratio redditur.*
15. *Pœna in transactione promissa succedit loco solutionis rei principaliter debitæ.*
16. *Pœna solutio tollit obligationem ex transactione provenientem.*
17. *In stipulationis arbitrio est, an velit id, quod promissum, an verò eo non præstito pœnam exigere.*

Hb 2

18. Clan-

18. *Clausula hæc: ut manente transactionis, l. cito pœna exigi possit, operatur, ut pœnam & rem promissam petere liceat.*

1 **I**N nostra lege à *Basilisæ* iisdem *A.A. & CC. Diocletiano & Maximiano* quaestio fuit proposita: *an promissis transactionis causam non impletis, pœna in stipulationem deducta ab eo, qui promissis non stetit, exigi possit?* Et responsum quod sic.

2 **S**UMMA itaque *hujus legis* hæc est, quod pœna exigi
3 possit ab eo, qui ea, quæ in transactione promissit, non im-
4 plevit. *Bartol. ad n. l. 37. ibiq. Francisc. Curt. Jun. n. 1.* Et
hanc assertionem procedere tam in actore, quam reo
tradit *Paulus de Castro ad n. text.* quæ opinio ex generali-
tate nostræ legis, quæ indistinctè loquitur, probari pot-
5 est. Si igitur stipulatione pœnali à reo subdita, actor pro-
missa causa transactionis non impleverit, sed actionem,
de qua tamen transigit, intentaverit, potest reus tam ex-
ceptione transactionis actorem repellere, quàm pœnam
ab eo petere, & data à se repetere vel condicere. *Perez. ad*
6 *n. tit. C. de transactionib. n. 15.* Eodem modo actor à reo,
qui contra transactionem venit, pœnam in stipulationem
deductam exigere potest, vel reum convenire, ut propter
denegationem pœnæ compellatur ad id, ad quod ex pri-
stina obligatione tenebatur.

7 Sed quaeritur, *an quis pœnam in stipulationem dedu-*
ctam, & simul id, quod transactionis causa promissum est,
8 *ab eo, quod promissis non stetit, exigere possit?* Pro affirmativa
militat, 1. quod alias stipulatio pœnalis inutiliter adjecta
videatur.

2. Quod pœna propter contraventionem vel mo-
ram, res autem principalis ex alia causa petatur.

3. Pro hac opinione militat *l. qui fidem. 16. ff. de*
trans-

transactio ubi dicitur, quod qui fidem licitæ transactionis rupit, non exceptione tantum submoveatur, sed & poenam, quam si contra placitum fecerit, rato manente pacto stipulanti rectè promiserit, præstare cogatur. Idem patet ex *l. cum proponas. 17. C. h. n. t.* quod reus exceptione se tueri, & poenam simul petere possit.

9

Econtra pro *negativa* facit 1. textus in *l. rescriptum. 10. §. 1. ff. de pact.* ubi *Ulpianus*, si pacto, inquit, subjecta sit poenæ stipulatio, quæri, utrum pacti exceptio locum habeat, an ex stipulatu actio? *Sabinum* verò putare, quod & verius sit, utraque via uti posse, prout elegerit, qui stipulatus est, si tamen ex causâ pacti exceptione utatur, æquum esse, cum accepto stipulationem ferre.

2. Quod poena videatur succedere loco principalis obligationis, & rei principaliter debitæ, & ita alterutrum duntaxat peti possit, poenæque solutio habeatur pro observatione contractus. *l. prædia. 28. ff. de actionib. empt.*

3. Quod in *l. ubi pactum. 40. C. h. n. t.* dicatur, poenam esse inferendam, si adversarius hoc maluerit, i. e. si maluerit, poenam sibi inferri, quàm adversarium compellere, ut promissâ adimpleat.

Ex hisce igitur liquet, quando transactioni poenalis stipulatio est subjecta, eâ commissâ, non utrumque peti posse, sed vel poenam, vel id, quod in transactione promissum est.

Nec adversantur rationes pro contraria opinione adductæ. In *prima* enim negatur ratio consequentiæ, cum etiam nulla poenali stipulatione subjecta quis ad servandam transactionem compelli possit. Idem itaque re medium locum habet etiam eo in casu, quando stipulatio poenalis fuit interposita, quo etiam casu poenam quis exi-

Hh 3

gere

gere potest, si solutio pœnæ ei magis placuerit, eaq; contentus esse velit. Hoc autem invito adversarius non potest à transactione resilire, quamvis pœnam solvere velit. Vid. ea, quæ *in centuria regularum juris, ad regulam 35. n. 31.*

14 & seqq. adduxi. Hinc colligitur, pœnalem stipulationem solere interponi, ut quis pluribus modis & remediis cogi possit ad servandam transactionem, & metu pœnæ eò magis præstet id, quod promissit. Utrumque autem sc. & pœnam & principale promissum in transactione non posse copulativè & simul vel conjunctim exigi, tradit *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 37. n. 9.*

15 Ad secundam objectionem respondemus, quanquam pœna & res in transactione promissa separata sint in se, & illa propter contraventionem & moram, hæc verò ex alia causa petatur: negari tamen non potest, pœnam succedere loco solutionis rei principaliter debitæ. Si igitur res promissa non præstetur, pœna exigere potest. *l. apud Celsum. 4. §. Labeo. 7. ff. de doli mali & metus except.* quam si ille, qui fidem non servat, solvat, liberatur, modo alter transigentium illam accipiat, pœnæque solutione contentus sit. Hæc enim pœnæ solutio tollit obligationem ex transactione provenientem. *l. prædia. 28. ff. de actionib. empt. l. rescriptum. 10. §. si pacto. ff. de pact. & l. si pacto. 14. C. eod.*

16 Ergo exinde sequitur in stipulatoris arbitrio esse, an velit id, quod promissum est, & in conventionem devenit, an verò eo non præstito pœnam exigere. Plura hæc de re in expositione *d. l. si pacto. 14* dicta & tradita sunt.

17 *Tertiam & ultimam* rationem supra adductam quod concernit, ex verbis allegatarum legum patet, eas loqui de speciali casu, quando sc. expressè actum est, ut manente transactionis placito pœna exigere possit. Hæc enim clau-

clausula adjecta operatur, ut utrumque peti possit, uti supra in explicatione d. l. cum proponas. 17. & quidem in responsione ad secundam dubitandi rationem probavimus.

L. XXXVIII.

Iidem AA. & CC. Theodorioni.

Transactio nullo dato vel retento seu promisso minimè procedit. S. VIII. Kalend. Jan. Nicomedie CC. Cons. 294.

SUMMARIA.

1. & 3. Nisi dato vel remisso vel promisso aliquo transactio non procedit.
2. Dere dubia atque incerta transigimus.
4. & 5. Transactionis à pacto differentia traditur.
6. In transactione debet aliquid dari vel remitti.
7. Nisi parte aliquà accepta vel retenta non transigitur.
8. Quæstio, an transactio, si res minima aut modica data fuerit vel remissa subsistat? proponitur.
9. Negativa defensor ejusque rationes recensentur.
10. Contrariam sententiam melius defendi posse asseritur.
11. Uno nummo res aliqua vendi potest.
12. Cum de re etiam modicæ fieri possit, res modica vel minima per transactionem quoque dari vel remitti potest, & ad negativa rationes respondetur.
13. Remedium l. 2. C. de rescind. vendit. etsi regulariter in transactione locum habere possit, in quibusdam tamen casibus non procedit.
14. Transactionem in re aliquà factam fuisse, licet in instrumento comprehendatur, si tamen non constet, aliquid fuisse datum vel remissum aut promissum, ea non subsistit.
15. Quæstio aliqua proponitur.
16. Ejus dubitandi ratio adducitur.
17. Affirmativa approbatur.
18. Ratio dubitandi removetur.

Non

Non opus est, ut juxta methodum hæcenus usitatam multa de *Autoribus*, qui sunt *idem Impp. Diocletianus* & *Maximianus*, ut & de *Casu* & *SUMMA* hujus legis proferamus. In ea enim breviter & perspicuè traditur, transactionem non procedere, nisi quid detur, vel remittatur, vel promittatur. Qui enim transigit, q̄s. de re dubia & lite incerta neque finita transigit. *l. 1 ff. de transactionib.*

Ergò in transactione aut aliquid datur aut fit, aut res incerta & dubia remittitur, ut à lite discedatur: aut econtra à lite disceditur, & res dubia remittitur, ut vicissim aliquid detur aut fiat. Hoc enim modo transactio differt à pacto & donatione, ubi res certa & indubitata ex liberalitate remittitur. *d. l. 1.* Econtra verò transactio negotium aliquod vel synallagma continet in se, quod fieri solet, quando quid datur aut fit, ut vicissim aliquid detur aut fiat. *l. iurisperitorum. 7. §. 2. ff. de pact.* Hinc colligitur, per transactionem aliquid saltem dari vel remitti, non totum, quia aliàs non esset transactio sed, donatio. Et hinc etiam transigi non posse, nisi parte accepta vel retenta, patet ex *l. suis heres. 3. C. de repud. vel abstin. heredu. l. post decisionem. 13. in princ. C. de furt. & l. interest. 21. C. de solutionib.* Ad validitatem tamen transactionis sufficere spem aliquid dandi vel faciendi per adversarium, *Francisc. Curr. Jun. ad n. l. 38.* asserit, & ex *l. si super possessione 9. C. h. n. t.* confirmat, ubi transactio etiam conditionalis pro valida habetur. Et *Salycet. ad d. l. 9.* existimat, sufficere, ad transigentem aliquid pervenire posse. Ita quoque ex *l. d. fidei commissio. 11. C. eod.* constat, transactionem ratam esse, ut fideicommissum à patre filiis injunctum remittatur. Sufficit ergò ab aliqua parte quippiam dari, vel remitti, vel promitti, & ex altera parte retineri.

Sed

Sed quaeritur, *an transactio subsistat si res minima aut 8*
modica fuerit data aut remissa? Negativam defendit Gilken. 9
ad n. l. 38. ubi primum aliquot leges adducit, ex quibus
 vult colligere, modicum & nihil exaequari. Transactio-
 nem igitur non procedere statuit, si nihil aut modicum
 fuerit datum aut remissum. Deinde hanc opinionem
 conatur defendere ex illa ratione, quod admittatur re-
 scissio transactionis, si quis ultra dimidium justae con-
 ventionis captus fuerit.

Verum Baldum in *l. Lucius. 78. §. ult. ff. ad SC. Trebell.* 10
 contrarium statuere ipse fatetur *Gilken. d. l.* Et hæc asser-
 tio optimè defendi potest ex *d. l. Lucius. 78. §. ult.* ubi trans-
 actio subsistit, licet minimam quantitatem hæres fidei-
 commissario restituerit, & repertis postea instrumentis
 quadruplo amplius in hæreditate fuisse apparuerit. Mo-
 dicum enim acceptum fuit pro fideicommissio nondum
 acquisito, sed pendente adhuc & incerto mortalitatis e-
 ventu. Et potuisset fideicommissarius omninò nihil
 consequi, si ante hæredem, qui post mortem suam resti-
 tuere rogatus erat, decedere ipsum contigisset. Hinc nul-
 la potest allegari læsio, si transactio sit interposita. De-
 inde huc referri potest *l. si usus fructus. 66. ff. de jure dot.* ubi 11
 conceditur, uno nummo rem aliquam vendi posse. Exin- 12
 de colligitur, & nullum est dubium, de re etiam modica
 litem fieri posse. Ergò etiam res modica vel minima per
 transactionem dari, vel remitti potest. Denique nulla
 quantitas in jure determinata est, quæ in transactione da-
 ri, aut remitti debeat. Sufficit igitur, aliquid datum, aut
 retentum, aut remissum, & ita litem sopitam esse.

Nec obstat rationes à *Gilken.* objectæ. *Prima* enim ab. 13
 solutè considerata non procedit, sed res modica cōpara-

Ii

tativè

tivè & respectu rei magnæ pro nulla habetur, quæ tamen
 reverà non est nulla. Deinde non sequitur, ob læsio-
 nem ultra dimidium transactionem rescindi, & per con-
 sequens rem modicam vel minimam in transactione non
 posse dari aut remitti. Notandum enim, remedium
 13 l. 2. C. de rescindend. vendit. regulariter quidem locum ha-
 bere in transactione, uti multis rationibus & præjudiciis
 confirmavi in *variarum decision. centur. decis. penult. n. 54.*
 Eum verò, qui notitiam alicujus rei habet, & transegit,
 læsionem non posse allegare, patet ex l. *quæritur. 14. §. si*
venditor. 9. ff. de adilit. edict. Pluribus etiam casibus mo-
 dò dictum remedium non procedere, patet ex *sequenti re-*
sponso mens. August. Anno 1646. in Collegio nostro ad requisiti-
onem Justinae Heinigken / & Mariae Braucrin zu Sulza
dato: Ob ihr wohl wider den Vergleich vortwendet/ daß ihr
enormiter hindergangen und lädiret worden/ ihr auch der
læSION nicht renunciirt/ noch derer dem weiblichen Geschlecht
zu guth verordneten beneficien certiorit und verständiget
werdè: dennoch aber und weil ihr in beysein und mit consens
euer Ehelich und Kriegischen Vormunden die obberührte
Vergleichung getroffen/ und volzogen/ denselben auch aller-
diengs nachzuleben bey dem Wort der ewigen Wahrheit/ mit
Verzeihung des beneficii SC. Vellejani und anderer Wohl-
thaten der Rechte/ versprochen / und solche von den Rath zu
Sulza/ als Nichtigkeit / confirmiret und bestätiget worden
&c. So seht ihr ex l. 2. C. de rescind. vendit. diesen Erbver-
gleich uffzuheben nicht befugt/ von N. W.

14 Ex hac etiam nostra lege notant *Id.* quod si in in-
 strumento aliquo cautum sit, transactionem hac vel illa
 in re fuisse factam, & tamen non appareat nec constet, ali-
 quid fuisse datum, vel remissum, aut promissum, ea non
 sub-

subsistat. *Vid. Gilken. d. l. n. ult. & Francisc. Curt. Jun. ibid. n. 13. & seq.* ubi hanc assertionem hac confirmat ratione, quod solennitas extrinseca in dubio non præsumatur.

Alium casum refert *idem d. l. n. 16.* de creditore, cui quis debuit centum, & quinquaginta solvit. Creditor vero facta transactione confessus est, se reliquam partem, & ita totam summam recepisse. Quaritur itaque *an ista confessio subsistat in vim transactionis?* Dubitandi ratio de summi potest *ex textu nostro*, quod totum debitum solutum fuisse, nihilque remissum, pateat ex confessione creditoris, & ita nullo dato vel retento seu promisso transactio non procedat. Econtra *ad l. interest 21. C. de solutionib.* 17 notat *Salycetus*, quod si creditor partem debiti receperit, & totum recepisse scripserit, ex causa transactionis, nihil amplius petere possit. Idem tenet *Bald. ibid.* quos sequitur *Franc. Curt. Jun. d. l.* ubi ad allatam etiam dubitandi rationem 18 responderet, confessionem debitoris esse remissivam vel haberi pro quadam remissione ex causa transactionis; & propterea creditorem non posse, opposita exceptione non numeratæ pecuniæ, iterum petere partem istam, quam confessus est recepisse.

L. XXXIX.

Idem AA. & CC. Martiane.

Quamvis cum, qui pactus est, statim pœniteat, transactio tamen rescindi & lis instaurari non potest: & qui tibi suaserit, intra certum tempus licere à transactione recedere, falsum adseveravit. S. *Kalend. Jan. Sirmii CC. Cons. 294.*

SUMMARIA.

1. *Casus formatur.*

li 2

2. *Qua-*

2. *Quaestio ex lege proponitur.*
 3. *Ratio dubitandi affertur.*
 4. *Ratio decidendi ex ipso textu adducitur.*
 5. *Transactionis exceptio est litis finita, ejusque impedit ingressum.*
 6. *Ratio dubitandi diluitur.*
 7. *An & quando in contractibus poenitentiae locus sit, exponitur.*
 8. *In contractibus innominatis re adhuc integra poenitere licet.*
 9. *In permutatione, traditione nondum facta, poenitentia locum habet.*
 10. *Quod secus est in permutatione, cui stipulatio adjecta.*
 11. *Contractum sua natura innominatum, stipulatione interposita in nominatum transire dicitur.*
 12. *In contractibus innominatis traditione & executione subsecuta locus poenitentiae non datur.*
 13. *Contractus nominati ab initio sunt voluntatis, postea necessitatis.*
 14. *Qua assertio in contractibus verè perfectis procedit.*
 15. *In emtione perfecta nullus planè est poenitentiae locus.*
 16. *Contra institutam poenitentis emtoris actionem non impleti contractus exceptio opponi potest.*
 17. *Regula num. 13. allata limitatur in contractu imperfecto.*
 18. *Itemque si quis de mutatione ac deterioratione rei certior factus non contraxisset.*
 19. *Fallit quoque, quando venditor facultatem rem tradendi non habet.*
 20. *Et tandem, si quis ad certum tempus rescissionem vel poenitentiam sibi reservavit.*
- M**ARTIANA in nostr. l. 39. iisdem Impp. talem proposuit casum, quod cum *Sempronio* transegerit, & ab aliquo persuasa fuerit, licere intra certum tempus transactionis poenitere. Hinc quaesivit, an propter poenitentiam transactio rescindi, & lis sopita instaurari possit? Pro ratione dubitandi militat regula illa, quod in contractibus innominatis, re integra, locum habeat poenitentia. l. *specuniam. s. in pr. ff. de condict. causa dat.*
4. Eccontra vero in *extunostro* deciditur, in transactione non esse locum poenitentiae, & propterea transactionem, quam-

quamvis eum, qui pactus est, statim poeniteat, rescindi non posse. Et quidem propter odium litium, quarum aliàs nullus esset finis, si à transactionibus bona fide interpositis caperit facile discedi. *l. fratris 10. C. h. n. t.* Hinc favore transactionis sancitum est, exceptionem transactionis esse litis finitæ, litisque ingressum impedire, eamque rei judicatæ æquiparari, quoad litès finiendas. *c. 1. ext. de litis contestat. l. eleganter. 23. §. si quis ibique Bartol. ff. de condict. indebit. & l. non minorem. 2. C. h. n. t. Besold. p. 5. consil. 254. n. 41.*

Ex hisce colligitur, non obstare allatam dubitandæ rationem. Posito enim, non tamen concessio, quod transactio contractus sit innominatus, à prædicta tamen regula illa ob adductas rationes excipitur. Hac occasione notare lubet, an & quando in contractibus poenitere liceat? Innominatos igitur quod concernit, tenenda est supra adducta regula, in illis, re adhuc integra, locum esse poenitentiae. *Carpzov. p. 3. decis. 292. n. 4.* Hinc etiam in permutatione ante traditionem factam licere poenitere, tradit *Carpzov. ad Constit. Elector. Saxon. 33. p. 2. definit. 23.* Et ita in Collegio nostro Juridico mens. August. Anno 1602. ad requisitionem M. Cunradi Schülers / LL. Candid. zu Kahla pronunciatum fuit: Als ihr uns berichtet/das in abgewichenen 1601. Jahr beyde Brüder Nicol und Hans Frix mit einander eines Tauschs sich der Gestalt verglichen / das Hans Frix von seinem Bruder Nicol Frixen ein Theil / ohngefähr 50. Guld. werth/empfangen und annehmen / und dargegen dem Nicol Frixen einen Arthacker und Holsmarckt überlassen / und einnehmen soll. Wann dann Hans Frix solchen Contract zu vollziehen sich verweigert / habt ihr/ob er davon abzustehen befugt/unsere Rechtsberichtung gebeten. Demnach

nach sprechen wir vor recht: Wann gleich etliche Diathes-
Personen als Zeugen darbey gewesen / auch 2. Guld. zum
Zeugnis und Leykauff vertruncken worden / über das Nicol
Fris sich des vertauschten Thals von Zeit an des bewilligten
Tausches gänzlich enthalten / und ferner nicht angemasset/
sondern dasselbe seinem Bruder in die Lehn und possels zu ge-
ben und einzurennen begehret / auch noch also gesinnet: Den-
noch diweil / euern Bericht nach / Hans Fris bey Zeit & re
integra seinem Bruder Nicoln den Tausch abgekündigt / die
auffgelauffene Unkosten und interesse, als die 2. Guld. des
Leykauffs / nach geschעהener Reue allein abgetragen und be-
zahlt / auch keiner dem andern die getauschte Güter noch zur
Zeit in Lehen oder possels gegeben / sondern ein ieder dieselbe
noch in seiner Lehn und Gewehr hat / So ist inchr gedachter
Hans Fris mit der beehrten Abtretung des Arthackers und
Holzmarcks wider seinen Willen nicht zubelegen / sondern
wird / der oben von seinem Bruder angezogenen Motiven
und Ursachen ungeachtet / darmit billich verschonet / Von
Xiv.

- 10 Hæc tamen assertio fallit i. in permutatione, cui
stipulatio est interposita, & maximè, si clausula, das was
gehandelt / stet und fest gehalten werden solle / fuerit adjecta.
Sichard. ad l. 3. n. 2. & seq. C. de rer. permut. Modestin. Pistor.
- 11 *consil. 13. n. 21. vol. 1.* ubi ait, contractum, qui sua natura vi-
deatur innominatus, propter subjectam stipulationem
transire in nominatum. Et ita in prædicta causa decisum
fuit: Woferne die zweene Brüder den Tausch zu halten ein-
ander zugesagt / So ist Hans Fris / aller seiner angezogenen
Behelff und Rechtsgründen ungeachtet / seinem Bruder Ni-
coln den getroffenen Tausch zu halten und zu vollziehen / auch
die Lehnwahr des wirklich vollzogenen Tausches darvon zu-
entrichten schuldig / von Xiv. Eodem

Eodem modo in Collegio nostro mens. August. Anno 1627. ad requisitionem Andres Seimars zu Arnstadt responsum fuit: Sonst wäre es ein contractus nominatus stipulationis, und hätte ihr die actiones ex stipulatu descendentes zugebrauchen / wann Johann Hoffman gelobet und zugesagt / den angezogenen Contract stet und fest zu halten / oder wann es diffalls an der stipulation ermangelt / so hätte ihr actionem praescriptis verbis gebrauchen können &c.

2. Fallit praedicta assertio in contractibus innominatis, si facta sit traditio & executio. *Carpzov. d. l. defin. 24.* ¹²

Praedicta verò regula invertitur in contractibus nominatis, qui ab initio sunt voluntatis, & postea fiunt necessitatis. *l. sicut. 5. ibiq. Sichard. n. 2. C. de O. & A.* Et propterea in iis poenitentia regulariter locum non habet, veluti in Collegio nostro mens. Septembr. Anno 1622. ad requisitionem Christian von Schwambach zu Franckleben pronunciatum fuit: Ob wohl die contractus nominati, und sonderlich bonae fidei, (darzu der getroffene Pacht über das Amt Leutersburgk gehörig) wann dieselbe einmahl richtig geschlossen / gehalten werden müssen / und ohne beyderseits Einwilligung wieder davon abzutreten unzulählich / auch in den Contractibus innominatis, darunter die Erbsonderung begrieffen / der jenige / welcher seiner Zusage nachzukommen den andern / mit welchen er gehandelt / daß derselbe seinem Versprechen gleiches Falls eine Gnüge thue / oder das interesse praestire, wohl belangen kan / daß also einem Contrahenten nicht frey stehet / seines Beliebens rückfällig zu werden / oder dasjenige / darzu er sich obligat gemacht / zu unterlassen &c.

Hac autem regula procedit in contractibus perfectis. *l. 1. & 2. C. quando liceat ab empt. disced. Carpzov. p. 3. decis. 292. n. 2.* Hinc venditione perfecta emptorem invito vendi- ¹⁴

15 veditore non posse poenitere, & ne quidem amissione ar-
 rhæ, ac solutione multa poenitentialis, des Neukauffs/
 16 resilire, probat *Carpzov. add. Constit. 33. de fin. 14.* Hoc igitur
 in casu contra actionem, quam forsitan emtor insti-
 tuit, exceptio non impleri contractus opponi potest. *Zan-
 ger. de exceptionib. part. 3. c. 20.* Et ita in Collegio nostro mens.
Septembr. Anno 1622. in prædicta causa decisum fuit: Wo
 ferne euer Bruder dasjenige, darin derselbe wegen Verpach-
 tung berührtes Ambts sich obligirt, hindangesezt und nicht
 gehalten: So seydt ihr contra actionem locati die excepti-
 on non impleri contractus zugebrauchen wohl befugt.

17 Prædicta verò regula restringitur, 1. in contractu
 nondum perfecto. *l. contractus. 17. C. de fide instrum. Schra-
 der. de feud. part. 6. c. 4. n. 11.* Et ita in Dicasterio nostro Anno
 1622. pronunciatum fuit in causa Urban Heinrichs von
 Zeilisch: Daß Kläger berechtiget gewesen/sich/ehe ihm das
 Guth in wirkliche possess und Gewehr geschaffet / des ge-
 troffenen Kauffs zu entschlagen/und do es der Tertius, nem-
 lich Urban von Zeilisch/noch besessen / und mit Churfürstl.
 Sächsh. Befehlen seine possess defendiret, den Kauff zu re-
 signiren.

18 2. Restringitur nostra regula, si quis non contra-
 xisset certior redditus de mutatione ac deterioratione rei.
*l. cum te. 6. C. de pact. inter empt. & vendit. Jason ad l. si pec-
 uniam. 5. ff. de condict. causa dat.* Et ita in eadem causa
 decisum fuit: Do Beklagte anziehen/ daß ihr Vetter Uro-
 ban von Zeilisch/endlich das Guth gereumet/und abgetret-
 ten/und Kläger von derselben Zeit an mit der Zahlung einhal-
 ten solien/auch nummehr/weil solches verblieben/den Beklag-
 ten ihre erlittene Schäden und Unkosten abtragen müsse:
 So ist es doch an deme/daß sind der käufflichen und den 17.

April.

April. Anno 1610. gehaltenen Abrede / bis Urban von Brilisch aus dem Gult Unterlauterbach weichen müssen / mit Befestigung der Felder / Besehung der Teiche und ändern / das Gult genau / und über bestellt worden / daß in denselben und wohl folgenden wenig Muth davon genommen werden können. Und hätte K. L. solch Gult der Gestalt nicht gekauft / wann ihm bewußt gewesen wäre / daß seine Brüder die Verkäufer ihren Vater Urban von Brilisch so lang im Gult dulden müssen / darumb den Klägern frey gestanden / den Kauff zu halten oder denselben aufzulösen.

3. Limitatur nostra regula, quando e.g. venditor rem tradere nequit, quo caso, si contractum adimplere non potest, ad id, quod interest, condemnatur. *Coff. al. ad l. i. ff. de act. empt. imp.* Et ita in Collegio nostro mens. Mayo. Anno 1624. ad quæstionem Hansen Lentolte zu Wehra responsum fuit: Daß der von Karsteth gegen Erlassung der ihm bezahlten Kaufgelder der 2500. Guld sein Frohnguth wieder von euch anzunehmen oder daß sein Interesse sich höher belauße / zu beweisen schuldig. Plura præjudicia in d. regula ff. p. 28. addita sunt.

4. Limitatur nostra regula, si quis sibi ad certum tempus rescissionem vel poenitentiam reservavit. Quæ tamen reservatio, si non fuerit, adimplere, sed conditio semel defecerit, postea frustra adimplere. *Gomez. tom. 2. var. resolut. c. 4. n. 12. Cujac. lib. 3. observ. 40. et lib. 25. observ. 5.* Et ita in Collegio nostro mens. Septembr. Anno 1622. in prædicta causa Christian von Schwandach responsum fuit: Zu dem die clausula des Vertrags / daß wenn uff nechst künftige Michael / die neue Anschläge von den deputirte mit ebracht werden / also dann der jüngere Bruder an die ganze Handlung weiter verbunden seyn solle / allein von der

K. L.

Erbe

Ertheilung und nicht von den Pacht des Ampts Lauters-
burg zu verstehen/dahero solcher contractus locationis für
imperfect nicht zu achten &c. Ob nun wohl in Erbsondes-
rungen und Theilungen nicht nachzulassen / daß wann es ei-
nem geneuet/er müge davon abweichen/und eine andere Thei-
lung begehren: und in der oberwehnten clausul des Erbver-
trags / §. Gestalt denn der jüngere &c. nur euern jüngern
Bruder/und nicht euch vorbehalten/im Fall der seumig mit
Einschickung der neuß Anschläge anderweit Theilung durchs
Loß zu suchen &c. Wie ihr dann auch/woferne die in mehrge-
dachter clausul angezogene Bedingung binnendarinnen ge-
setzter Frist unerfüllet bleibet/und deshalben euer jünger Brus-
der eine neue Theilung durch das Loß haben wil/von der am
19. und 20. August. Anno 1621. zu Lautersburg geschlosses-
nen Erbvergleichung ebener massen abzutretten/und anders-
weit Theilung zu fordern berechtiget/von Aw.

L. XL.

Impp. Gratian. Valent. & Theodosius

AAA. Eutropio P.P.

Ubi pactum vel transactio scripta est, atque
Aquilianæ stipulationis & acceptilationis vincu-
lis firmitas juris innexa est: aut subsecutis secun-
dum leges accommodandus est consensus, aut
pœna unâ cum his, quæ data probantur, ante co-
gnitionem causæ (si adversarius hoc maluerit) in-
ferenda est. *Dat. III. Non. Iun. Constantino, Eucherio,
& Syagrio Consjs. 381,*

SUM-

1. *Autores legis recensentur, eorumq; vita breviter describitur.*
2. *Hanc legem valde difficilem ac singularem esse traditur.*
3. *Casus ejus figuratur.*
4. *Quæstio ex illa proponitur.*
5. *Ad illam respondetur.*
6. *Rationes dubitandi asseruntur.*
7. *Illæ refutatur.*
8. *Prima ratio dubitandi, quod per transactionem, quæ Aquilianâ stipulatione firmata est, pristina actio extinguatur, variè resolvitur.*
9. *Utraq; parte à transactione recedente, res in eum statum reduci-
tur, quasi nunquam fuisset transactum.*
10. *Propter voluntatem adversarii hoc declarantis, quod malit illatio-
nem pena & repetitionem datorum, quam aliud remedium, a-
llori, ut experiri possit, subveniendum esse, ex multorum inter-
pretum sententiâ asseritur.*
11. *Quodnam allori remedium competat, variâ recensentur opinio-
nes.*
12. *Casus quidam, ubi pena & data repeti possint, referuntur.*
13. *Ad quartam dubitandi rationem variè respondetur, & qua ratio-
ne Aquilianâ stipulatio & acceptilatio dicantur vincula juris,
exponitur.*
14. *Rem transactionis exceptionem opponentem, quid intendat, tra-
ditur, & transactionem esse præjudicialem, ejusq; exceptionem
peremptoriam, litiq; finiri asseritur.*
15. *In pluribus rebus alternative debuit electio esse debitoris, non verò
in pluribus remediis, quibus quis experiri possit.*

EX inscriptione patet, hujus legis Autores esse tres Imp. sc. i
Gratianum, Valentinianum II. & Theodosium I. quorum
duo priores post mortem patris Valentiniani I. imperium
tenuerunt, ita tamen, ut Gratianus primùm à patre Anno
367. Augustus creatus, & hic postmodum Anno 375 fratrem
imperii consortem fecerit, & ipse Galliam, Britanniam &
Hispaniam, una cum Orientis imperio retinuerit, fratri ve-

ro Italian, Africam, & Illyricum concesserit. Anno 379. Theodosius l. Magnus dictus, à Gratiano socius & comes Imperii electus fuit.

- 2 Hic de lege referunt *Francisc. Curt. Jun. Fulgosius & Giphanius*, eam secundum *Bartoli* opinionem esse duncilem & singularem, & secundum *omnes Dd.* propter brevitatem obscuram, propter *Glossographos* obscuriorem, & propter *Dd.* commentaria obscurissimam, & dari tam circa verba textus, quam in legendo varietates numero
- 3 *triginta*, vel *viginti novem*. Idem fert iudicium *Gilkenius ad textum nostrum*, ubi dicit eam satis obscuram esse, & materiam admodum intricatam habere.

CASUS autem *nostrae legis* ita formari potest: *Titius* de fundo conventus, et unsegit cum *Senpronio* actore, ei; centum dedit, hac lege, ut nihil amplius peteret, & si placitis non staret, poenae nomine quinquaginta solveret. Huic pacto vel transactioni innexa, id est, interposita est stipulatio Aquiliana & acceptilatio, qua actor liberavit reum ab omni obligatione & actione. Verum postea contra transactionem ipse venit, fundumque repetit.

- 4 Hinc quaesitum fuit de remediis adversus eum, qui transactionem non servavit. Et responsum, quod actor aut subsequens, i. e. iis, quae gesta sunt secundum leges parere, aut poenam promissam una cum his, quae transactionis causa accepit, si id reus maluerit, inferre & solvere teneatur. Ex quibus sequitur, reum vel exceptione transactionis actorem repellere, vel poenam ab eo petere, & simul data à se retinere & condicere posse. Praestitumque remedium, quod reo competit, eo tendit, ut maneat transactio, quae firmata & soluta est vinculis Aquilianae stipulationis & acceptilationis: si vero reus non curet transactionem, potest pro

pro suo arbitrio altero remedio nisi, & poenam cum hiis, quae dedit perire, dummodo hoc remedium eligat ante cognitionem causae, i. e. antequam causa terminetur quibus tamen consecutus rem tenet respondere ad pristinam actionem, atque in ea actorem progredi posse, qd. de canon fuerit transactum *Giphan. d. l. tradit.*

Sed obstat, 1. quod pristinam actionem per transactionem, 6
quae stipulatione Aquiliana firmata est, extinguatur. *l. ut
responsam. 15. C. l. si causa. 32. C. h. n. r.* & actio semel ex-
tincta non reviviscat *l. si praesumit. 32. C. de d. l. Merito. 66.
§. 1. ff. de legat. 2. C. l. quis sit. 98. §. 1. ff. de s. lu-
tionib.* Hinc sequitur, ad pristinam actionem non dari
regressum.

2. Quod actor, qui reus semel acceptatione libe-
ravit, non habeat actionem. Ergo etiam non potest ex-
periri. *l. promissi. 6. §. ult. ff. de n. p. r. gest. ubi dicitur, quod
convenendi iudicio facultatem non habeat, qui nullam
actionem intendere potest.*

3. Adversatur *l. promissi. 37. C. h. n. r.* in qua dicitur,
promissae transactionis causa non implens, poenam sal-
tem in stipulationem deductam, si contra factum fuerit,
exigi posse. Ergo non potest poenam unam cum hiis, quae da-
ta probantur, exigi, sed poenae solutione quis debet esse
contentus, per *l. si p. c. 14. C. de p. c.*

4. Quod accepti antea non possit vocari vinculum iu-
ris, cum tendat ad liberationem, non vero ad obligatio-
nem constituendam, sed tollendam & dissolvendam, §. 1.
Inst. quib. mod. tollitur oblig. ubi statim in initio dicitur,
quid per acceptationem tollatur obligatio. Et in fine
hujus §. traditur, obligationem per acceptationem dis-
solvitur. Utrumque enim eademque res non potest diversos ope-
rari effectus.

K k 3

5. Quod.

5. Quod prius causa principalis sit expedienda, antequam reus poenam exigere, & data repetere possit, per *l. qui appellat. 29 ff. de judic.* Ergo hac non possunt inferri ante cognitionem causæ.

6. Quod in alternativis electio sit rei, non autem ejus, qui experitur. *c. in alternativis. 70. de R. J. in 6.* Ergò in casu *nostra legis* non habet optionem ille, qui primò reus fuit, & postmodum propter moram vel contraventionem poenam exigit, atque data repetit, sed potius iste, qui primo actor fuit, & propter moram vel contraventionem factus est reus. Hic itaque vel secundum leges consensum accommodare, id est, conventis parere, vel si maluerit, poenam unà cum his, quæ accepit, inferre atque solvere tenetur.

7 Hisce ita præmissis, necesse est, ut ad allatas objectiones respondeamus. Ad *primam* verò dicunt *Azo, Accursius, Alciatus, alique Interpretes*, actionem quidem pristinam per Aquilianam stipulationem & acceptilationem esse extinctam, & propterea actorem, qui reum acceptilatione liberavit, contra transactionem jure experiri non posse, sed de facto tantum posse judicem interpellare, & reum in jus vocare, & ita fieri, ut soluta poena, acceptisque restitutis, actio utilis, sc. rescissoria sive restitutoria detur. Sed hanc resolutionem solidè impugnant *Donellus & Giphantius ad n. l. 40.* Deinde *idem Donellus d. l. n. 9. & seqq.* respondet, actorem quidem, qui reum acceptilatione semel liberavit, non posse de eadem re agere, nisi reus consenserit, vel actor poenam solverit, atque ea, quæ accepit, restituerit, per *l. si diversa. 14. C. h. n. t.* Sola tamen conventionem transigentium veterem actionem suscitari non posse, sed hoc tantum effici, ut competat nova præscriptis

VER.

verbis, si pactum non sit nudum, & hoc licet posse, si actor reo reddat pecuniam acceptam, & poenam promissam inferat ea lege, ut sibi de eadem re agere liceat. Verum hanc opinionem *Giphanus d. l.* rejicit, cum *in textu nostro* nulla fiat mentio novae conventionis inter actorem & reum factae, sed dicatur, quod actor vel subsecutis secundum leges consensum accommodare, i. e. transactioni stare, actionemque omittere, vel si hanc repetere velit, prius poenam solvere, & accepta restituere debeat. Propterea idem dicendum putat, pristinam actionem *in casu nostro* legi non fuisse penitus & pure sublatam, sed sub conditione, cum stipulatio poenalis adiecta semper sit conditionalis, & actori tacita detur facultas faciendi contra transactionem, si se. ipse poenam solvere velit. Sed contra hanc expolitionem militat expressus textus *in l. actione. 4. C. h. n. c.* ubi dicitur, ad actionem per transactionem & acceptilationem extinctam non dari regressum, nullamque aliam superesse, nisi de dolo. Ex nostra igitur lege non liquet, pristinam actionem per acceptilationem ipso iure sublatam suscitari posse, sed in ea deciditur, actorem teneri stare transactioni, vel poenam una cum acceptis inferre, si adversarius hoc maluerit. Non igitur necesse est, ut pristina actio ullo modo concedatur, sed aequitas postulat, ut actor transactionem liberè & bona fide semel iniri servet, quod si non fecerit, & reus opponat exceptionem transactionis, actori non fit injuria, per *l. nullus. 55. & l. factum. 115. §. 1. ff. d. R. 7.* Si vero reus maluerit poenam inferri, & data cessit, actor sibi debet imputare, quod reo per suam contraventionem ansam dederit ad exactionem poenae ab eo promissae, & restitutionem datorum. Si igitur hoc casu actor damnum aliquod sentit, sua culpa & con-

contraventione, id iuste sentit, per *l. quod quis. 202. ff. eod.* Hinc sequitur, ad pristinam actionem non dari regressum, nisi utraque pars, hoc aequè & quidem expresse desideret, & conveniat, ut a transactione recedatur, & res ad pristinum statum redeat, veluti supra in explicatione *d. l. si diversa. 14.* probavimus. Hinc patet, *Domelli* opinionem non posse in totum improbari, sed eatenus retineri, quod verum actio cum consensu utriusque partis resuscitari, atque transactio per novum pactum, omnibus tamen in interitu rebus, rescindi queat. *l. ab emptione. 58. ff. de pactis. eod. l. si diversa. 14.* Et hoc casu per contrarium utriusque partis consensum res in eum statum reduci potest, quia transactio nunquam fuisset interposita. Idem sentire videtur *Gravina. d. l. n. 24. et seqq.* ubi ait, *Eutropium, Praefectum praetorio, Imperatoris* post plenorem facti narrat orem consiluisse, an adquiescendum illi esset, qui ius Aequiliana stipulatione & acceptilatione extinctum eo prae-textu resuscitare conaretur, quod diceret, se defungi velle, & solutione poenae, quam promiserat, & eorum, quae transactionis causa acceperat, idque adversario consentiente. Et quanquam *Eutropio* causam dubitandi praebuerit, quod actio semel perempta non videatur posse instaurari, nec controversiae per transactionem semel conclusae, ut merè revocari debeant, per *l. Martia. 60. §. 1. ff. de legat. 2. l. fratres. 10. l. cum propono. 17. l. si majores. 25. & l. de iur. 39. C. h. n. t.* Haec tamen non obstantibus *Gil-* *lison* causam aliter in nostro textu fuisse decisam, & de- *terminandi* rationem inde fluxisse, quid volenti non fiat in- *facto. l. cum donationes. 24. C. eod.* Propterea etiam *Impp.* *d. si de iur. locutus* esse, ut aut sublevis accommodetur *ad sensus*, aut poena una cum his, quae data probantur, si *adver-*

adversarius hoc maluerit, ante cognitionem causæ, inferatur. Deinde adjicit, non quidem sufficere nudam utriusque partis voluntatem, quod res non sit integra, sed etiam requiri actum retrospectivum, qui rem eò restituat, ut causa censeatur esse integra. *d. l. ab emptione. 58. & d. l. 6 diversa. 14.*

Eodem modo secunda potest resolvi objectio. Quamquam verò *multi Interpretes*, quos allegat *Gilken. d. l. n. 12.* statuant, propter voluntatem adversarii hoc declarantis, quod malit, illationem pœnæ & repetitionem datorum, quàm aliud remedium, actori subveniendum esse, ut sc. experiri possit. In eo tamen non conveniunt, quodnam remedium actori comperat? Alii enim quos suprà in responsione ad primam objectionem allegavimus, putant, actorem de facto experiri posse. Plures refert & probat *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 40. n. 77.* ubi ait, quod quando reus petit pœnam, & repetit data, consentire videatur, quod actor de facto agere possit. Alii conditionem ob causam, alii restitutionem in integrum, alii actionem præscriptis verbis, alii implorationem officii judicis deferunt. Hisce verò opinionibus rejectis, amplectimur *antiqui glossatoris Alberti* assertionem, quod ex contrario utriusque partis consensu prior actio resuscitetur, uti suprà monstravimus.

Tertia dubitandi ratio ex iis, quæ in expositione *l. cum proponas. 17. C. h. t.* & quidem in responsione secundæ objectionis, nec nō in interpretatione *l. promissis 37. in fine* attulimus, refellitur. Præterea *Paulus de Castro ad d. l. cum proponas. 17.* refert nonnullos casus, ubi quis simul pœnam & data repetere possit, inter quos *secundo loco* ponit textum nostrum, ex illa ratione, quod pristina actio per

L1

acce-

acceptilationem ipso jure sublata sit, quam assertionem auctoritate *Bartoli. ad n. l. 40.* confirmat. Alii aliter hunc nodum solvunt, quod sc. virtute transactionis & promissionis ab actore factæ reus poenam unà cum datis exigere & repetere possit. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 40. n. 86.*

13. Ad quartam dubitandi rationem responder *glossa*, acceptilationem operari quidem liberationem à pristina obligatione, diverso tamen respectu etiam in se continere vinculum obligatorium, & pactum de non petendo, quo quis repellatur à quæstionis semel sopitæ resuscitatione. Sed *Franciscus Curtius Jun. d. l. n. 28. & seq.* hanc solutionem rejicit, & existimat, in casu acceptilationis neque ex verbis, neque ex mente contrahentium ullum intelligi posse pactum, sed eorum intentionem esse, ut omnis dissolveretur obligatio, *arg. princ. & §. 1. Inst. quib. mod. tollitur oblig.* Ubi igitur obligatio dissolvitur, ibi non potest dici, quod nascatur. Propterea *Bartol. ad n. l. 40. n. 2. & 16.* prædictam solutionem alio modo declarat, quod quidem ex ipsa acceptilatione nulla oriatur obligatio, sed ex æquitate saltem propter acceptilationem, qua quis obstringatur ad non petendum. Sed contra hanc *Bartoli* assertionem urget *Gilken. d. l. n. 9.* verba *nostra legis*, ubi Aquiliana stipulatio & acceptilatio dicuntur vincula juris, & postmodum eleganter respondet, hoc fieri propter auctoritatem legis, quæ non tantum stipulationi, sed etiam acceptilationi firmitatem suam tribuat, eaque reum munitum esse, ut adversarium amplius reformidare non debeat, sed per exceptionem intentionis, si quid de facto conetur, eundem repellere possit, vel ex officio iudicis id ipsum consequi, qui citra actionem experientem non admittat. *l. si pupilli. 6. §. videamus. ult. ff. de negot. gest.*

Quin.

Quintam dubitandi rationem ex *Salyceto & aliis Dd.* 14
refellit *Gilken. d. l. n. 10.* reum excipientem illud indirectè
consequi, ut actor non aliter audiat, quàm si pœnam
intulerit, & quæ data sint negotii dirimendi causa, resti-
tuerit. Alii dicunt, transactionem esse præjudicialem, e-
jusque exceptionem peremptoriam & litis finitæ. *l. fra-
tris 10. ibique gl. C. h. n. t. Vid. Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 40.
& trib. seq.* ubi latius hanc dubitationem examinat & im-
pugnat.

Ad sextam & ultimam dubitandi rationem respon- 15.
det *Bartol. ad n. l. 40. n. 6.* electionem quidem deferri
debitori in pluribus rebus alternativè debitis, secus
tamen esse in pluribus remediis, quibus quis experiri pos-
sit, in quibus electio sit ejus, cui ista remedia competant.
Et hæc resolutio videtur probari posse *ex l. arbitraria. 2. §.
3. ff. de eo quod certo loc.* ubi dicitur, quod generaliter defi-
niverit *Scavola*, petitorum electionem habere. Et ean-
dem probat *Gilken. ad l. cum proponas. 17. n. 3. C. h. n. t.*
Cum igitur *ex textu nostræ l. 40.* constet, ipsi reo compete-
re media, ut velexceptione transactionis actorem à limi-
ne judicii repellere, vel pœnam unà cum his, quæ data
probentur, ante cognitionem causæ, si id maluerit, exige-
re & repetere possit; hinc rectè sequitur, electionem reo
tribui.

L. XLI.

*Impp. Arcad. & Honor. AA. Rufino Pref.
Prat.*

Si quis major annis viginti quinque adversus
pacta vel transactiones nullo cogente imperio, sed

Ll 2

libe-

libero arbitrio & voluntate confectas, putaverit esse veniendum, vel interpellando judicem, vel supplicando Principibus, vel non implenda promissa, eas autem invocato Dei omnipotentis nomine eo auctore solidaverit: non solum notetur infamia, verum etiam actione privatus restituta poena, quæ pactis probatur inserta, & rerum proprietate careat, & emolumento, quod ex pactione vel transactione illa fuerit consecutus. Itaque omnia eorum mox commodo deputabuntur, qui intemerata pacti jura servaverint. Eos etiam hujus legis vel jactura dignos esse jubemus, vel munere, qui nomina nostra placitis inserentes, salutem Principum confirmationem initarum jura-verint esse pactionum. *Dat. V. Id. Octobr. Constantinop. Olybrio & Probino Cons. 395.*

SUMMARI A.

1. De famosa & singularissima legis 41. Autoribus agitur.
2. Summa d. l. recensetur.
3. Ut constitutio hæc locum habeat i. requiritur, ut transigens sit major 25. annis.
4. Minor fidem juratò datam servare tenetur.
5. Contrà autem faciens non afficitur poenis h. l. constitutis.
6. Pertinet hæc constitutio tantum ad majores tam masculos, quam feminas.
7. Ubi lex non distinguit, ibi nec nos distinguere debemus.
8. Femina in delictis non excusantur, nisi in causis nominatim exceptis.
9. Rustici quoque ad observantiam hujus sanctionis sunt adstricti.
10. Rustici in iis, quæ judiciorum rigorem ob utilitatem publicam inducunt, nulla immunitate gaudent.

11. Tam

11. Tam actor quam reus hanc constitutionem indifferenter observare tenentur.
12. Qui heredem quoque ejus, qui jurata transactioni contravenit, ad exsolvendas pœnas teneri putant, recensentur.
13. Alia Dd. opinio refertur.
14. Ut constitutio locum habeat 2. requiritur transactio & quidem spontanea.
15. Hæc lex tanquam favorabilis ad pacta aliasque conventiones à Dd. extenditur.
16. Ut locus sit constitutioni 3. requiritur jurisjurandi præstatio.
17. Fidei interpositio jurijur. equiparatur.
18. 4. Requiritur temeraria & dolosa circumventio.
19. Pœnas h. l. non incidit, qui justa causa transactionem impugnat.
20. Juramentum in se tacitam habet conditionem: nisi justa interveniat causa: non servare promissa.
21. Causa est exprimenda & ab allegante probanda.
22. Quenam causæ excusent.
23. Cessat dispositio hujus l. quando dolus abest.
24. Perjurium non censetur commissum, nisi dolus subsit.
25. Opponuntur dubia 1. quod hæc l. habeatur pro iniqua, imò iniquissima.
26. 2. Quod jurisjur. contempta religio satis Deum ultorem habeat.
27. 3. Quod reus velexceptione transactionis vel exactione pœna debeat esse contentus.
28. 4. Quod minores jurantes se contra contractum nihil facturos, comparentur majoribus.
29. Ad hæc dubia ordine respondetur.
30. Jurisjurandi religio ap. Rom. in summa veneratione fuit.
31. Pontificii quoque & Canonistæ non negant, seculares Principes jurisjur. auctoritatem posse augere, pœnas statuere esse.
32. Pœna infamiae hic constituta est ob fidem violatam & dolum commissum.
33. Reip. interest, ut transactio rata & firma maneat.
34. Pœna præstatio & rei restitutio vel amissio concurrunt, quando nominatim ita inter contrahentes convenit.
35. 36. Ad quartum dubium respondetur.

Ll 3.

37. Quin-

37. *Quintum dubium resolvitur.*
 38. *Constitutio etiam pœnalis meretur dici favorabilis.*
 39. *Leges pœnales pleniorē recipiunt interpretationem.*
 40. *Cui conveniunt verba legis, eidem etiam dispositio legis convenit.*
 41. *Sermone masculino sexus etiam fœmininus proprietate sermonis comprehenditur.*
 42. *Septima dubitatio triplici responsione removetur.*
 43. *Octava obiectio destruitur.*
 44. 46. *Obiectio nona limitatur.*
 45. *Pœna ab heredibus exigī nequeunt, nisi quatenus ex delicto ad eos aliquid pervenit.*

- 1 **H**ujus legis, (quam *Bartolus, Paulus de Castro, & alii Interpretes*, famosam & singularissimam vocitant,) *Auctores sunt Impp. Theodosii magni Filii, Arcadius*, (qui *An. 395. à patre adscitus imperavit annos 13. m. 7. dies 15.* eique successit ejus filius, *Theodosius II. An. 408.*) & *Honorius*, à *patre An. 393. Caesar dictus*, & *biennio pòst etiam Augustus*, gubernavit *ann. 30. m. 7. dies 6.*
- 2 Hac autem in lege *prædicti Impp.* insolentiam & temeritatem eorum, qui contra transactionem jurejurando firmatam faciebant, compescere voluerunt, & propterea gravissimas pœnas constituerunt contra eum, qui fidem datam non servat, sed temerè adversus pacta & transactiones juratas nullo cogente imperio, sed libero arbitrio & voluntate confectas, posthabito divini nominis timore, venire molitur, ita, ut non solum notari debeat infamia, verum etiam actione privatus, restituta pœna, quæ pactis probatur inserta, & rerum proprietate carere, & emolumento, quod ex pactione vel transactione illa fuerit consecutus.
- 3 Ut autem hæc constitutio locum habeat, ex *communi Dd. opinione* requiritur, 1. ut quis sit major 25. annis, veluti

veluti ex principio nostri textus constat. Quamvis enim
 minor fidem datam & jurejurando firmatam æquè servare
 teneatur, per text. in Auth. sacramenta. C. si adversus
 venditionem, in qua deciditur, quod sacramenta puberum
 sponte facta super contractibus rerum suarum non retra-
 ctandis inviolabiliter custodiri debeant: Si tamen minor
 contrafecerit, pœnis in d. nostra l. 41. contra temeratores
 violatæ fidei constitutis non afficitur. Hæc itaque san-
 ctio ad majores, & quidem indistinctè pertinet, siue sint
 masculi, siue fœminæ. Verbum enim (*si quis*) tam masculos,
 quàm fœminas complectitur. l. 1. ff. de V. S. Ubi igitur
 lex non facit differentiam sexus, ibi nec nos facere debemus,
 sed fœminæ etiam in qualibet dispositione continentur,
 etiamsi illa loquatur per terminos masculini generis.
 l. maximum. 4. C. de liber. prater. l. lege. 12. C. de legit.
 hered. Auth. defuncto. C. ad SC. Tertull. l. mulier. 41 ff. ad SC.
 Trebell. l. 1. ff. de legat. præst. and. Seraphinus de Seraphinis in
 rr. d. privileg. juramentor. privileg. ult. n. 13.

Et hæc assertio confirmari potest ex illa ratione,
 quod fœminæ in delictis nullam mereantur exemptionem
 aut immunitatem, argum. l. si quis. 7. §. 1. ff. de jurisd.
 Nec illæ excusentur, nisi in causis nominatim exceptis,
 per l. regula. 9. in princ. ff. de jur. & facti ignor. Francisc.
 Curt. Jun. ad n. l. 41. n. 18 ibiq; Gilken. n. 17. ubi ait, & dictis
 rationibus confirmat, legem nostram mulieris personam
 indistinctè complecti.

Hinc sequitur, ad hujus constitutionis observanti-
 am etiam adstringi rusticos, si fuerint sagaces. In iis e-
 nim, quæ concernunt judiciorum rigorem ob publicam
 utilitatem inductum, rustici nulla gaudent immunitate.
 Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 19. & seq.

Deinde:

- Deinde nulla attenditur differentia, an actor vel reus quis sit? *Hugo Donell. ad n. l. 41. n. ult.* Verba enim nostritextus sunt generalia, & ad utrumque pertinent, qui sc. promissa non impleverit. Uterque igitur ob fidem datam & auctoritatem jurisjurandi præstiti promissa implere tenetur. Huc facit, quod actor & reus sint correlata, quorum eadem est ratio, atque in iis idem jus constitutum. *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 28. Idem ibid. n. 23.* statuit,
- hæredem etiam ejus, qui juratæ transactioni contravenit, ad exsolvendas hæc pœnas, sola infamiae labe excepta, teneri & conveniri posse. *Idem sentit Alciat. ad n. l. 41. n. 86.* quem allegat & sequitur *Gilken. d. l. n. 57.* Alii autem existimant, hæredem jurantis non teneri ex juramento defuncti quoad pœnas, sed saltem ad observantiam transactionis obligatum esse, uti ex multis *Dd.* probat *Seraphin. de Seraphin. d. l. n. 15.*
- II. In constitutione nostra requiritur transactio, & quidem nullo cogente imperio, vel jussu superioris, sed libero arbitrio & voluntate confecta. Et cum per eam animæ salutis consulatur, atque illa non solum pœnas referat, sed maximè observationem jurisjurandi & datæ fidei respiciat, hinc etiam hoc respectu legem nostram favorem, camque extendendam esse ad pacta, aliasque conventiones, ex *Bartholo, Baldo, Fulgoso, Decio, aliisq. Interpretibus* probat *Gilken. d. l. n. 18. & seqq.* In hac enim non solum transactionum, sed etiam pactorum, placitorumque fit mentio, uti constat ex *ejus principio, & verbis subsequ.* in quibus dicitur, quod contraveniens, restituta pœna, quæ pactis probatur inserta, carere debeat emolumento, quod ex pactione vel transactione illa fuerit consecutus, & omnia commoda illis deputanda sint, qui in-
- teme-

remerata pacti jura servaverint. Et in *verbis finalibus* deciditur, eos etiam hujus legis vel jactura dignos esse, vel munere, qui nomina Imperatorum placitis inferentes salutem Principum confirmationem initarum juraverint esse pactiorum. Deinde *idem Gilken. d. l. n. 21.* absurdum esse putat, quod qui obligationem juramento vallatam non observat, minori poena afficiendus sit, quam qui in pacta vel transactiones, quæ ob defectum actionis tantam vim non habent, quidquam commiserit.

III. Ut constitutio nostra locum habeat, requiritur 16 jurisjurandi præstatio, vel fidei interpositio, quæ iurijurando æquiparatur. *Gail. 2. obs. 59. Matth. Cöler. de processib. executiv. p. 1. c. 10. n. 246.*

IV. Requiritur etiam temeraria & dolosa circum- 18 ventio, ut si quis interpellet judicem, vel supplicet Principi, vel non impleat promissâ, & ita adversario suo, cum quo liberè transigit, & se transactionem servaturum juratò promittit, controversiam faciat. Secus autem est, si 19 quis ex justa causa transactionem impugnet, quo casu in legis nostræ poenas non incidit. *Francisc. Curt. Jun. & Gilken. dict. loc. n. 32.* Juramentum enim in se tacitam habet 20 conditionem, nisi justa interveniat causa, non servare promissâ. *l. ult. ibiq. gl. in verb. non videtur. ff. qui satis d. cog. Seraphin. de Seraphin. d. l. n. 22. & seq.* Et juramentum intelligitur, rebus sic stantibus. *Jason. in l. quod Servius. 8. n. 10. ff. de condict. causa dat. causa non sec. Paris. consil. 97. n. 48. lib. 1. Seraph. de Seraph. d. l. n. 28.* Causa autem semper est 21 exprimens & ab allegante probanda. *Seraph. de Seraph. d. l. n. 29.* ubi etiam in *numericis antecedentibus & subsequ. latè* 22 recenset, quanam causæ excusent à perjurio. Deinde cessat dispositio nostræ legis, si dolus absit. Perjurium enim 24

Mm

non

non censetur commissum, ubi quis iuramento non satisfacit, nisi dolus sublit. *Seraphin. de Seraphin. d. l. n. 39.* Et secundum hæc requisita pronunciatum fuit in Collegio nostro Juridico mens. Novembr. Anno 1621. ad requisitionem Johann und Dieterich Walthers: Ob gleich viel Rechtslehrer dahin schliessen wollen/das der disposition / *si quis major. 41. C. de transactionib.* Weil dieselbe etwas streng und scharff / nicht so leichtlichen in praxi nachgegangen werden sollen / wo nicht alle requisita und nothwendige Stücke / so dabey aufgedrückt zubefinden / zusammen vorhanden seyn / Als nemlichen/das 1. die jenigen/so solchen Vertrag auffgerichtet / aus ihren unmündigen Jahren kommen. 2. Die transaction und Vergleichung mit ihnen der transigenten freyen Willen/ohne Zwang und Trangsäl gestiftet und getroffen seye/ingeleichen 3. das die Partheyen solcher Vergleichung unverbrüchlichen nachzukommen eyndlich einander versprochen und zugesagt haben/und dann 4. das der verbrüchliche Theil aus vorselichen betrieglichen Gemüth demselben auffgerichteten Vertrage zu wider kommen / oder solchen umbzustossen sich unterstanden und gelüsten lassen/alhier aber es dem ersten Ansehen nach / an solcher eyndlichen Bekräftigung gebrechen wil: Dennoch aber weil in gegenwertigen Fall beyde transigirende Theil bey ihren Ehren/wahren Worten/Trauen und Glauben/was in dem Vertrage gesetzt / erbarlich und auffrichtig in allen Puncten zu halten einander versprochen und zugesagt und eine solche hochbeheurte Versprech: und Verpflichtung / vermöge einhelligen Schlusses der Rechtslehrer / und nach üblichen Gerichtsgebrauch / der eyndlichen Zusage ganz gleich geachtet wird / also und der Gestalt/wann jemand/zumahl eine Fürstliche/Gräffliche/ Adeltliche/oder andere Person/so für sich oder wegen ihres Ehegatten

ten in vornehmen Ehrenstand geseßten/ (*Cöler. de processib. executiv. p. 1. c. 10. n. 290. in noviss. editione, ubi dicit, idem obtinere in Doctoribus, & quibuscunque aliis personis honestioribus*) etwas zugesaget/ bey seinen Ehren/ Trauen und Glauben/ alles und jedes/ was der auffgerichteten Verschreibung mit einverleibet/ stet/ fest/ und unverbrüchlich zu halten/ er solchen von rechtswegen eben so wohl/ als wenn er dasselbe mit einem leiblichen Eyde geschworen hätte/ bey poen und Straffe des Meineydes nachzukommen und zugeleben verbunden/ Inmassen auch nach solcher Rechtslehre nicht allein anderswo geurtheilet wird/ sondern auch in hiesigen Schöppensuel und insonderheit Anno 1613. mens. Januar. also gesprochen worden/ zu deme in terminis terminantibus vornehme Rechtserfahrne *Practici. Hieronymus Schurff/ Curtius Junior, Andreas Gailius, Speculator, Cagnolus, Martinus Uranius, Zoanettus, Gomezius, Bertrandus, Zasius, Antonius Gabriel*, und andere dieses communem opinionem nennen/ daß nemlichen/ gleich wie wegen nicht Haltung eines mit dem Eyde bestätigten Vertrags/ also und gleicher massen wegen violirung und Brechung einer solchen transaction, so beyde Partheyen bey Ehren/ Trauen und Glauben zu halten zugesagt/ die in d. 1 si quis major. 41. verordnete Straffen Statt haben können/ welches ob es wohl andern Nationen etwas zu scharff scheint/ und deshalb nicht alerdings bey ihnen in Gebrauch gehalten worden seyn möchte/ doch billich bey unser loblichen teutschen Nation (welche von Alters hero je und allewege Trau und Glauben so hoch und theur/ als andere Vöcker die eydliche Betenerung je mahls geachtet haben müßen/ gehalten/) nochmahls ein allgemeiner Rechtsschluß und Lehre seyn und bleiben sollen/ zumahl bey gegenwertigen Fall/ do nicht von allen den angezogenen/

genen *l. si quis major. 41. C. de transactionib.* einverleibter Straffen / sondern nur von Verlust der abgehandelten und versprochenen 400. Guld. gefragt wird. Und gleichwohl / eueren Bericht nach / euers Vaters seel. Witben und ihr iewiger Ehemirth / den klaren / extendirten, beliebten / so hoch bescheyreten / und gänzlich vollzogenen Vertrag zu widerkönnen sich gelüsten lassen / in deme sie wider ihr besser Wissen und Wohlberuust nicht allein 100. Guld. zu viel zu fordern sich nit gescheyet / sondern auch bey solcher Forderung / ungeachtet / das sie vor der Obrigkeit mit Anführung allerley Umständen / ein anders / und das es disffalls bey berührter transaction gelassen werden müste / zur Gnüge erinnert worden / gänzlich beruhen / woraus denn ihr sonderlichen des Babes Meinung und Gemüth von den einmahl beliebten Verträge / und ihrer so hoher Vertheuerung abzuweichen / satfam abzunehmen: Als erscheinet aus diesen und andern motiven, Rechtsgründen / und Umständen allenthallen / so viel / das woferne mehrgedachte Wittib und ihr iewiger Ehemann mit einem Eörperlichen Eyde / das ihnen nicht anders wissendt / als das ihnen 500. versprochen / nicht erhalten köndten noch möchten / sie sich so dann vermöge obangezogener disposition in *l. si quis major. 41. C. de transactionib.* der ganzen Forderung der 400. Guld. verlustig gemacht / von *Dw.*

25 Hæc autem, quæ diximus, nonnulla dubia opponi possunt, & quidem 1. quod hæc lex pro iniqua, imò ab *Anton. Contio ad l. quisquis. 5. C. ad l. Jul. de adult.* iniquissima habeatur, & *Rufino, Imperatoris Arcadii tutori perfido,* quem etiam *veteres Historici & Claudianus,* (uti refert *Giphani. ad n. l. 41.*) turpissimum vocant venditorem, adscribatur, & in *Gallia* propter novitatem, & quod in *Decretalibus Pontificis* tanta autoritas contra jusjurandum reprobe-

probetur. *Alciat. ad c. suam. 9. extr. de pœn. non obser-*
vetur.

2. Quod in *l. jurisjurandi. 2. C. de reb. cred.* dicatur, 26
jurisjurandi contemptam religionem satis DEUM habe-
re ultorem. Hinc colligitur, perjurii pœnam in jure civi-
li nullam aliam esse constitutam, quàm solam DEI ul-
tionem.

3. Quod reus alterutro contentus esse debeat, ut 27
SC. vel exceptionem transactionis opponat, aut pœnam
exigat, veluti *supr. in l. cum proponas. 17. C. h. n. t.* monstravi-
mus, & patet ex *l. rescriptum. 10. §. 1. ff. de pact. & l. elegan-*
ter. 23. §. si quis. ff. de condict. indeb. Ergo hæc duo non pos-
sunt concurrere, ut actor rem sive actionem amittat, & si-
mul pœnam solvat.

4. Quod minores, qui jurarunt se contra venditio- 28
nem aliumve contractum nihil facturos, comparentur
majoribus, *argum. Auth. Sacramenta. C. si adversus vendi-*
tionem, ubi dicitur, quod sacramenta puberum sponte fa-
cta super contractibus rerum suarum non retractandis in-
violabiliter custodiri debeant. Ergo ad eorum observan-
tiam æquè tenentur, ac majores, & per consequens, si
contravenerint, iisdem pœnis coercendi sunt.

5. Quod hæc nostra lex contineat jus novum, & va-
rias gravesque pœnas, & proinde ad transactionem jura-
tam restringenda, non autem ad pacta aliosque contra-
ctus extendenda sit, *argum. l. cum quidam. 19. ff. de liber &*
posthum.

6. Quod ex eadem ratione & propter verba (*si quis*)
non comprehendat mulierem.

Nec 7. eadem obtineat in reo, propter verba: *acti-*
one privatus: quæ pœna ad actorem saltem referri debet.

Mm 3

s. Vide.

8. Videtur dicendum, *constitutionem nostram* locum non habere in eo, qui transactioni per interpositionem & promissionem fidei, *bey Ehren/wahren Worten/ Trau- enund Glauben*/contravenit, cum expressè DEI mentio- nem faciat, & propterea *Interpretes* statuunt, ut constitu- tio nostra procedat, necessariò requiri, ut corporale jura- mentum vel per D E U M, vel salutem Principis sit præsti- tum. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 41. n. 10. & seq. ibiq; Gilken. n. 36 & seqq.*

9. Ex prædicta ratione, & quod poena ex delicto de- functi hæres teneri non debeat. *l. sicuti. 38. ff. de R. J.* col- ligitur, hæredem jurantis ad poenas *in nostra lege expressas* non teneri.

10. Obstat, quod perjurium committatur etiam sine dolo. *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 16.* Ergò *in casu nostræ legis* non requiritur dolus vel dolosa contraventio.

29 Ad hæcce allata dubia ordine respondebimus, & quidem ad *primum*, nos non curare, quid hic vel ille *de lege nostra* senserit, sed potius quod *Sacratissimorum Impp. Arcadii & Honorii* nomine publicata ea fuerit, & ad- probata ab *Imp. Justiniano* in sua constitutione *Codici nostro præfixa*, quæ incipit: *Cordi nobis est*, ferè in fine, ubi dicitur, quod *in præsentì Codice* scriptum invenitur, in omnibus rebus & judiciis obtinere debere. Deinde constat, juris- jurandi religionem apud *Romanos* in summa veneratione
30 fuisse. Et cum per hanc constitutionem saluti animæ consulatur, hinc ea alicujus iniquitatis argui nequit. Nec ad nos spectat, an in *Gallia* recepta sit nec ne? sed sufficit, quod *in nostro Imperio* observetur, & secundum eam pro- nunciatur, uti antea eleganti probavimus *præjudicio*. Ipsi
31 quoque *Pontificii & Canonistæ* non negant, *seculares Prin- cipes*

cipes augere possent jurisjurandi auctoritatem, poenas statuere, & alia comprehendere, quæ naturæ ipsius juramenti conveniunt, & ad juramenti observationem faciunt, uti ex multis *Dl. probat Gilken. ad n. l. 41. n. 7. & seq.*

Ad secundam dubitandi rationem respondet *Carpz. in prax. crimin. p. 1. quest. 46. n. 34* poenam infamiae hîc esse constitutam non tam propter ipsum perjurium, quam propter fidem & transactionem violatam, dolumque malum admissum, cujus actio est famosa *l. 1. & 21. ff. de dol. mal.* Reipubl. autem interesse, ut transactio bona fide interposita, per quam dirimuntur lites, rata & firma maneat, & ne quis faciliè ab ea discedat. *l. cum proponas. 17. l. promissis. 37. & l. ubi pactum. 40. C. h. n. r.* Donellus autem existimat, modò dictam poenam in specie nostra legis primùm fuisse inductam, & quidem ex illa ratione, ut transactio jurejurando firmata eò melius observetur, propter quam etiam alia incommoda sunt statuta contra actorem majorem 25. annis, transactionem juratam non servantem, ita ut non solum notetur infamia, sed etiam actionem amittat, poenamque promissam solvere, & omne commodum, quod ex transactione consecutus est, restituere teneatur. Hic itaque casus à regula in tertia objectione allata propter jusjurandum atque transactionem, quibus standum est, excipitur. Prout etiam hæc duo, ut quis & 34 poenam præstet, & rem restituat, vel amittat, eo in casu concurrunt, quando nominatim ita inter contrahentes vel transigentes conventum est, veluti supra in explicatione *d. l. cum proponas. 17. & d. l. ubi pactum. 40.* monstravimus.

Quarta ratio procedit quoad observationem contractuum, quando sc. minores juraverunt, se contra ill os
nihil

nihil commissuros. Tunc enim fidem semel datam & jurejurando firmatam æquè servare tenentur, & ita inter
 36 eos & alios majores nulla est differentia: Secus verò est
 quoad pœnas, quæ in *casu nostra legis* contra majores 25.
 annis nominatim sunt constitutæ, quibus tamen mino-
 res non subjiciuntur. *Gilken. d. l. n. 15. ibiq; Donell. n. 6.*

Quintam dubitandi rationem quod attinet, *Alcia-*
 37 *tus* quidem hîc n. 22. & *alii interpretes*, quos refert, statu-
 unt, *Constitutionem nostram*, quæ agat de variis pœnis, po-
 tius restringendam, quàm ad pacta aliosque contractus
 extendendam esse, per *text. in c. 15. de R. J. in 6.* ubi dici-
 tur, odia restringenda, favores verò ampliandos esse. Sed
 contrarium statuunt *Bartol. ad h. n. l. n. 13. ibiq; Bald. n. 14.*
 & *alii*, quos allegat & sequitur *Gilken. d. l. n. 18.* propter
 verba nostræ legis, ubi diversimodè non solum transacti-
 onum, sed etiam pactorum, placitorumque fit mentio.
 Nec quicquam facit ratio in contrarium adducta, quia
 constitutio etiam pœnalis meretur dici favorabilis, uti la-
 38 tè deducit *Georg. Barschamp. in radice Clausular. cap. 33. n.*
 39 *83.* Ita quoque leges pœnales pleniorẽ recipere inter-
 pretationem, probat *Gilken. d. l. n. 18.* Cum igitur verba
 legis expressè loquantur tam de pactis placitisque, quàm
 de transactionibus, hinc nullum est dubium, ipsam etiam
 40 legem de hisce omnibus esse exaudiendam. Cui enim
 conveniunt verba legis, eidem etiam dispositio legis con-
 venit, *argum. l. 4. §. toties. 6. ff. de damn. infect.* Dicit enim
 nequit, verba pactorum placitorumque tam sæpè in lege
 nostra frustrà fuisse posita: his igitur inharendum, & ab il-
 lis non est recedendum, per ea, quæ tradit *Cubach. in libro*
brocardic. cap. 20. brocard. 7. 8. 19. 28. 33. & seq. Dis. Giphani.
ad n. l. 41.

Sexta

Sexta obiectio satis refellitur ex iis, quæ supra in expositione *primi* requisiti adduximus. Præterea sermone 41
masculino sexum etiam fœmininum non modo extensivæ significationis beneficio, sed maximè sermonis proprietate comprehendi, latè & eleganter tradit *Gædd. ad l. 1. ff. de V. S. axiom. 2. n. 22. & seqq. & axiom. 3. n. 53.* demonstrat, in causis & decisionibus etiã pœnalibus masculinum sermonem ad utrumque sexum regulariter pertinere.

Septima ratio dubitandi impugnatur à *Francisc.* 42
Curt. Jun. d. l. 28. quod pœnæ in *nostra lege* positæ tam contra actorem, quam reum transactioni juratæ contravenientem locum habeant, quatenus sc. ad unum vel alium adaptari queant. Deinde responderi, quod reus in exceptionibus vice actoris fungatur. *l. 1. & 2. ff. de exceptionib.* & hoc modo suis beneficiis privari debeat. Dici etiam potest, absurdum & valdè iniquum fore, si actor saltem ob contraventionem suam tam variis & gravibus subiceretur pœnis, reus autem planè immunis esset, cum tamen aliàs actor & reus tanquam correlata judicentur ad paria, & in correlativis idem jus constitui debeat. *Cubach. d. l. cap. 16. brocard. 6. & 9.*

Octava ratio corrui ex iis, quæ refert, & multis juris textibus atque *Dd.* autoritatibus probat *Gail. 2. observ. 59 n. 1. & seqq.* interpositionem sc. fidei juramento aequiparari, & tam operari præstationem fidei, quam verum 43
& corporale juramentum. Plura videri possunt in *decision. mear. p. 1. decis. 33. n. 1. & seqq. Dissent. Gilken. d. l. n. 30. & seqq.*

Nona obiectio regulariter vera est, quod cum male 44
ficia teneant autores suos, & morte eorundem extinguantur.

N n

tur.

tur. *l. sancimus. 22. C. de j. n. & l. ult. ff. ad l. Jul. maref. &*
45 t. t. C. fureus vel accusator mori unus fuer. pœnæ etiam ab hæ-
 redibus exigi nequeant, nisi quatenus ex delicto ad eos per-
46 venit, §. non a. 1. Inst. de perpet. & tempor. actionib. Hæc ta-
 men regula limitatur in actionibus pœnalibus, quæ ex
 contractu descendunt. *l. Lucius. 47. ff. de actionib. empt.*
 Hæc enim in heredem ex delicto defuncti, sc. dolo, qui in
 contractu est admissus, transeunt. *l. ex depositi. 12. & l. ex*
contractib. 49. ff. de O. & A. Schneidervv. ad d. §. non a. 1. n. 3.
 Cum igitur pœnæ in nostra lege sint constitutæ propter
 conventionem dolosam contra transactionem juratam
 factam, hinc sequitur, illas etiam comitari & compre-
 hendere ipsum heredem, pœna tamen infamiae excepta,
 quæ ex perjurio resultat, & heredem non afficit. *Francisc.*
Curt. Jun. d. l. n. 23. & seq. Idem sentire videtur *Gilken. d. l.*
n. 57 & seq. ubi tamen aliam profert rationem, quod pœ-
 næ hæduntur contra heredem, cum ipso jure infligantur,
 & cognitionem causæ aut judicis sententiam non requi-
 rant. Sed hæc ratio refutatur *ab Hunn. in tr. de transactio-*
ne. cap. 5. exercitatione 5.

Ad decimum & ultimum dubium respondet *Francisc.*
Curt. Jun. d. l. n. 17. posito, quod perjurium sine dolo
 committi possit, & ad incurrendum illud, dolus non re-
 quiratur, non tamen hoc dici posse ad incurrendas pœnas
 in nostra lege relatas. Ex igitur ut imponi possint neces-
 sariò requiritur contra transactionem juratam à majore
 facta dolosa contraventio, uti suprà in *requisito 4. &*
ultimo monstravimus.

L. XLII.

L. XLII.

*Impp. Leo & Anthemius AA. Acrochirio
Pf. P.*

Si ex falsis instrumentis transactiones vel pactiones initæ fuerint: quamvis iuramentum de his interpositum sit, etiam civiliter falso revelato eas retractari præcipimus: ita demum, ut si de pluribus causis vel capitulis eadem pactiones seu transactiones initæ fuerint, illa tantummodò causa vel pars retractetur, quæ ex falso instrumento composita convicta fuerit: aliis capitulis firmis manentibus: nisi forte etiam de eo quid falsum dicitur, controversia orta decisa sopiatur. *Dat. Kal. Jul. Constantino Martino, & Zenone Consß. 469.*

SUMMARIA.

1. *Huius legis auctores recensentur.*
2. *Casus d. l. formatur.*
3. *Queritur, an Transactio jurata prætenu falsorum instrumentorum retractari debeat.*
4. *Responsio, quæ in textu h. l. est, offertur.*
5. *In summam d. l. redigitur.*
6. *Decisioni legis opponitur.*
7. *Rursus ea confirmatur.*
8. *Sententia ex falsis instrumentis vel testimoniis lata, potest revocari, falso revelato vel probato.*
9. *Transactio eandem habet vim atque auctoritatem, quàm sententia.*
10. *Æquum est, ut ei, qui deceptus & motus falsis instrumentis transactionem init, subveniatur.*
11. *Dolla ac se audibus omnibus modis est occurrendum.*
12. *Nemini dolus suus patrocinari debet.*

Nn 2

13. Do-

13. Dolo persuasus consentire non censetur.
14. Transactio dolo extorta nullius est momenti.
15. Deciso huius legis extenditur ad casus, quibus quis ignoravit produeta instrumenta esse falsa.
16. 22. Causa rescindende transactionis non precise dependet ex scientia & dolo instrumenta producentis.
17. Falsum tam dolo quam sine dolo committi potest.
18. Ubi ratio militat, ibi etiam ius, ejus occasione introductum cessare nequit.
19. Ubi similis est ratio, ibi similis est decisio.
20. Transactio in iis saltem rebus vel causis, quae ex falso instrumento compositae probantur, retractatur.
21. Utile per inutile vitari non debet.
23. Falsum omne illud est, quod verum non est, siue illi dolus accedat, siue non.
24. Falsitas est mutatio veritatis.
25. Sententia praeiudicii falsorum instrumentorum lata retractatur, siue quis scienter siue ignoranter falsis instrumentis eam obtinuerit.
26. Respondetur ad argumenta contraria.
27. Praestito iuramento necessario s. suppletorio & purgatorio probationes contrariae admittuntur.
28. Transactio legitima litibus finem imponit.
29. Non vera transactio, vi, metu vel dolo extorta vel alias ob causas in iure improbat.
30. 48. Transactiones vel pactiones ex falsis instrumentis initae retractari possunt, licet iuramentum de his sit interpositum.
31. Tertia obiectio restringitur ad questionem falsi ante transactionem motam.
32. Quando post transactionem initam questio falsi oritur & probatur, tunc transactio rescindi potest.
33. Ad quartum dubium respondetur.
34. Additur Castrensis responsio.
35. Causa finalis est anima & ratio dispositionis.
36. Instrumentum in parte falsum, in totum pro tali interdum reputatur.]

37. Fal-

37. *Falsitas in substantialibus consistens, totam testimonii auctoritatem subvertit.*
 38. *Quanam sit differentia inter testes, quorum fides in uno suspecta, & inter instrumentum, quod plura continet capitula & in uno falsum est.*
 39. *Propter diversitatem casuum diversa competunt remedia.*
 40. *Singulare est in falsis instrumentis, ut, si evidens alicujus calumnia & machinatio sit, adversa pars ipso jure sit munita.*
 41. *Lex civilis ex justa causa contractum juratum annullare potest.*
 42. 45. 46. *Princeps secularis ex natura contractus alteriusve actus, cui juramentum accessit, interpretari potest, an juramentum sit licitum & quomodo intelligendum.*
 43. *Juramenta contractibus aliisq; actibus adjecta eodem modo sunt intelligenda quo ipsi contractus.*
 44. *Juramentum est intelligendum juxta interpretationem, quam a-ctus ille, cui adjicitur, ex legib. civ. patitur.*
 47. *Quanam significationes sint vocula (etiam) & qua huic loco conveniat.*

Hujus legis Autores sunt Imp. Leo. (qui ab Anatolio Pa-
 triarcha coronatus, in Oriente imperavit annos 17.) &
 Anthemius, qui in Occidente imperavit annos quinque, men-
 ses duos, & dies triginta; & die 12. Julii Ann. 472. occi-
 sus, hujusque cadis auctor post mensem iterum savissi-
 mis corporis cruciatibus extinctus est.

Casus autem ita formari potest: Titius de certis &
 pluribus rebus vel causis transactionem inivit cum Sempro-
 nio, & illam jurejurando firmavit, postea verò falsis in-
 strumentis ab eo probatis se fuisse deceptum cognovit,
 & expertus est. Hinc quæritur, an transactio jurata præ-
 textu falsorum instrumentorum retractari debeat? Et in
 textu nostro respondetur, transactionem eatenus esse re-
 scindendam, quatenus constat, illam ex falso instrumen-
 to fuisse factam, in aliis verò causis ratam manere. Et
 postmodum in fine textus nostri additur quædam restri-

ctio, nisi super mota falsi instrumenti prolata quæstione nova & peculiaris transactio fuerit interposita, & controversia sopita ac decisa,

5 SUMMA itaque *nostra legis* hæc est, quod transactio etiam iurata eatenus rescindatur, quatenus constet, eam prætextu falsorum instrumentorum fuisse factam, nisi super falso transactum fuerit.

6 Huic autem decisioni videtur obstare, 1. quod præstito iurejurando nihil amplius queratur, quam an iuratum sit remissa quæstione, an debeat. *l. non erit. §. §. dato. 2. ff. de iur. iur.*

2. Quod causæ semel decise non debeant retractari, nec sopita jam negotia prætextu falsorum instrumentorum iterum aperiri. *l. ult. in fine. de fide instrumentor.*

3. Quod facta transactione quæstio falsi moveri nequeat. *l. ipse 7. C. ad l. Cornel. de fals.*

4. Quod instrumentum, si in uno capite falsum deprehendatur, in totum repudiari debeat. *l. si creditor. 15. C. ad l. Cornel. de fals. Mascard. de probationib. vol. 2. conclus. 743. n. 1.*

5. Quod totum testimonium testis, qui in uno articulo falsi convictus est, falsum reputetur. *c. testimonium. 54. ext. de testib.* Idem igitur dicendum de instrumentis, quæ in uno capitulo falsa, in reliquis quoque rejicienda sunt, quia testes & instrumenta parem habent vim. *l. in exercendis. 15. C. de fide instrum.*

6. Quod in nostra lege transactiones ex falsis instrumentis initæ etiam civiliter falso revelato retractari possint, & ita diversa juris remedia, sc. actionis tam civilis, quam criminalis, item exceptionis, atque replicationis, competant ei, qui ex falsorum instrumentorum produ-

ctio-

ctione deceptus fuit, cum tamen alias sola actio de dolo concedatur, uti patet ex *l. sub pretexto. 19. C. h. n. t. & l. naturalis. 5. §. quod si faciam 3. ff. de prescript. verb.*

7. Quod in *nostra l. 42.* agatur de rescissione transactionis iuramento confirmata, cuius cognitio non ad seculares Principes, sed ad iudicium Ecclesiasticum pertinet. *c. novit. 13. fere in fin. ext. de iudic.*

8. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. n. 4.* hoc movet dubium, quod contra regulam & naturam vocabuli implicativi (*etiam*) casus minus dubitabilis de civiliter falso revelato fuerit in nostro textu positus, cum tamen maius sit dubium de criminali ter falso revelato, *an sc. acta facta in iudicio criminali fidem faciant in criminali?* per *l. etiam 111. ff. de legat. 1. & l. etiam 3. C. si tutor vel curator intervenerit.*

E contra *legis nostra decisio* confirmatur, 1. quod sententia lata ex falsis instrumentis vel testimoniis revocari possit, falso revelato vel probato. *l. 1. ibique gl. Bald. aliique interpretes. C. si ex falsis instrumentis vel testim. judicat. sit.* Transactio autem eandem habet vim atque auctoritatem, quam sententia. *l. non minorem. 20. C. h. n. t.* Ergo etiam transactio retractari potest eodem modo.

2. Quod æquum sit, ut ei, qui deceptus & motus falsis instrumentis transactionem iniit, subveniatur, *arg. l. & primò. 2. §. sed ita. 3. ff. ad SC. Vellejan.*

3. Quod dolis ac fraudibus omnibus modis sit occurrendum *l. 1. ff. de dol. mal. & c. sedes. 15. ext. de rescript.* & nemini dolus suus patrocinari debeat. Et idcirco de dolo actio ei competit, qui sine culpa sua deceptus fuit. *l. Divers. 7. §. 1. ff. de integram restitutionib.* Dolo enim persuasus consentire non censetur. *Beald. p. 5. consil. 248. n. 5. & consil. 254. n. 50.* Hinc colligitur, transactionem dolo

dolo extortam nullius esse momenti. *l. sub pretextu 19. in fine. C. h. n. t.*

15 4. Decisio nostræ legis locum etiam habet eo in casu, quando quis non scivit, sed ignoravit, producta instrumenta esse falsa, & quidem ex hisce rationibus, quod falsa instrumenta ignoranter producens cum præsumatur habere animum, se illis tanquam veris uti, & minime adversario nocere vel præjudicare velle. *Donell ad n. l. 42. n. 1. & 5.* Et hic etiam transigere non aliter voluisse videtur, quàm si vera & non falsa fuerint instrumenta
16 producta. Deinde causa rescindendæ transactionis non præcisè & simpliciter dependet in scientia & dolo producentis, sed quod transactio ex falsis instrumentis fuerit inita. Cum igitur hæc iniri possit, licet producens de falsitate instrumentorum nihil sciverit, quia falsum tam do-
17 lo quàm sine dolo committi potest: hinc sequitur, eam etiam hoc in casu rescindi posse. Ubi enim ratio militat,
18 ibi etiam jus ejus occasione introductum cessare nequit, sed ibi similis dicitur esse decisio, ubi similis est ratio. *l. illud. 32. ff. ad l. Aquil.* Et hæc assertio, quod causa rescissionis consistat in productione ipsorum falsorum instrumentorum, confirmari potest ex eo, quod non solum indefinite, sine ulla mentione doli, in nostra lege decisum sit, transactiones ex falsis instrumentis initas, quamvis
19 jusjurandum interpositum sit, retractari posse: sed etiam expresse dicatur, quod transactio in iis saltem rebus vel
20 causis, quæ ex falso instrumento compositæ probantur, retractetur, cæteris firmis manentibus. Utile enim per inutile vitari non debet. *c. utile. 37. de R. J. in 6. & l. sit a stipulatus. 126. §. ult. ff. de V. O. ibique Gothofred. in not.* Ex
21 hisce igitur colligitur & sequitur, veram rescissionis causam
22

lam consistere in falsitate instrumenti, non verò in scientia vel dolo producentis. Falsum enim omne illud est, 23 quod verum non est, sive illi dolus accedat, sive non. Et 24 propterea definitur, quod sit mutatio veritatis, uti ostendit *Schrader. in repetitione l. admonendi. ff. de iurejur. n. 17.* Ita quoque sententia prætextu falsorum instrumentorum 25 lata retractatur, sive quis scienter, sive ignoranter falsis instrumentis illam obtinuerit. *l. Divus. 33. ibique gl. ff. de re judic. Schrader. d. l.* Idem ergò de transactione statuendum est, per *d. l. non minorem. 20. C. h. n. t.*

Argumenta contraria quod attinet, ad primum re- 26 spondemus, adductam *l. non erit. 5. §. dato. 2.* loqui de juramento delato in iudicio, quo præstito nullæ probationes contrariæ admittuntur. *l. 1. C. de R. C. Novell. Elector. Saxon. Augusti p. 2. constit. 15. ibique Dan. Moller. num. 3. & Carpzov. defin. 1. n. 1.* ita ut ne quidem ex instrumentis de novo repertis contrarium probari possit. *d. Constit. 15. ibique Carpzov. defin. 3.* Secus autem esse in juramento ne- 27 cessario seu suppletorio & purgatorio idem demonstrat *Carpzov. ibid. defin. 5. & 6.* Eodem modo respondet *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. 42. n. 1. & seq.* objectam *l. 5.* locum habere in juramento decisivo, non autem confirmatorio contractus vel transactionis.

Secunda dubitandi ratio est exaudienda de transactione legitima & bona fide inita, cujus effectus hic est 28 præcipuus, quod litibus finem imponat, quæ semel sopitæ non temerè resuscitari debent. *l. causas. 16. C. h. n. t.* Secus 29 verò est in transactione, quæ vi, vel metu, vel dolo fuit extorta, vel alias ob causas in jure improbata, quæ rata non habetur. *l. interpositas. 13. C. eod.* Et ita transactiones 30 vel pactiones initas ex falsis instrumentis, quamvis jusju-

Oo

ram-

randum de his interpositum sit, *Impp. in n. stro textu* præceperunt retractari.

- 31 *Tertia* obiectio procedit in quæstione falsi ante transactionem mota. Si enim super hac quæstione facta est transactio, ei standum est, & nova accusatio vel quæstio falsi non permittenda. *d. l. ipse. 7.* Et propterea etiam *in fine nostri textus* dicitur, quod si de eo, quod falsum dicitur, orta controversia decisa fuerit, illa resuscitari nequeat, ne sc. in infinitum causa retractetur. *l. ult. C. de fide instrum. l. 1. in verbis finalib. ibique gl. C. si ex falsis instrumentis.* Secus igitur est, si post initam transactionem de falso quæsitum, illudque probatum fuerit, quo casu transactio rescindi potest. *d. l. 1. 2. & l. ult. C. si ex falsis instrumentis. Paul. de Castro ad n. l. 42. n. 4.*

- Ad quartam dubitandi rationem diversimodè respondendi potest, illam procedere in connexis, & quæ nec separata propriam rationem habent, *arg. l. tutorem. 37. ff. de administrat. & peric. tutor. Gilken. ad n. l. 42. n. 13. ibiq. Paul. de Castro. n. 1.* Secus igitur est in pluribus causis, quæ separari possunt, & quarum separataram separata est ratio, per *l. si sponsus. 5. §. generaliter. ff. de donat. inter vir. & uxor. l. ult. ibique gl. ff. de calumniatorib. & l. si cognati. 21. in fine. C. de negot. gest. Mascard. d. l. n. 11. & seq. ubi ait, tot censei instrumenta, quot sint capitula, arg. l. scire debemus. 29. ff. de V. O.*
- 34 Deinde respondet *Castrens. d. l. n. 3.* prædictam objectionem procedere in instrumento falso producto, quod dederit causam transactioni super omnibus articulis in illa comprehensis: hoc enim probato, & quod aliàs adversa pars super nullo alio articulo transigisset, nisi instrumentum fuisset productum, transactionem in omnibus articulis retractari posse, licet instru-
- men-

mentum super unico saltem capitulo fuisset productum, cum hoc casu deficiat causa finalis, ob quam adversarius transegit, qua deficiente & cessante deficit etiam & cessat effectus. Causa enim finalis est anima & ratio dispositio 35 nis, quæ cum hanc declaret, & modò extendat, modò restringat, omninò attendi debet. *Cubach. d. rr. cap. 10. brocard. 33. & 35.* Ita quoque instrumentum in parte falsum, in totum pro tali reputari, si falsum contineat substantialia instrumenti, vel circumstantias facientes ad negotium, de quo agebatur, & maximè in capitulis connexis, ex aliis probat & sequitur *Besold. p. 5. consil. 203. n. 24. Vid. Fachina. lib. 9. contravers. c. 79. Mascard. d. l.*

Ad quintam dubitandi rationem respondet *Gilken. d. l. n. 23.* quod si falsitas consistat in substantialibus, illa à 37 teste in modico etiam commissa totam testimonii, quod individuum esse censetur, auctoritatem subvertat. Ex qua resolutione etiam patescit differentia inter testes, 38 quorum fides in uno suspecta in totum reprobatur, & inter instrumentum, quod plura continet capitula, & in uno falsum, in aliis autem verum esse potest, & per consequens in uno reprobatur, in aliis non vitiatur, quia utile per inutile non vitiatur, uti *suprà* probavimus.

Ad sextam objectionem idem *Gilken.* respondet *d. l. n. 31.* quod propter diversitatem casuum diversa compen- 39 tant remedia, quando quis ex falsis instrumentis ad transactionem illectus & motus, atque deceptus fuit. Et cum hoc fieri possit interdum absque dolo, ex ignorantia producentis, hinc actionem de dolo non posse locum habere, sed alio remedio succurrendum esse, sive per restitutionem in integrum sive per actionem in factum, ad id quod interest, ex *l. qui nomine. 25. ff. ad l. Cornel. de fals. probat.*

& tradit, hanc sc. actionem competere contra illum, qui
 40 auctor fuerit falsitatis: Et in falsis instrumentis hoc singularare esse statuit, ut si evidens alicujus calumnia & machinatio sit, adversam partem ipso jure esse munitam: sin verò minus, potius subveniri per restitutionem in integrum, quàm per actionem de dolo.

41 Ad septimam rationem respondet *Francisc. Curt. Jun. d. l. n. 5.* quod lex etiam civilis ex justa causa possit annullare contractum juratum, e. g. dolosum & fraudulentum.

42 Et *Gilken. d. l. n. ult.* statuit, Principem secularem ex natura contractus alteriusve actus, cui juramentum accessit, interpretari posse, an juramentum sit licitum, & quomodo

43 intelligendum? Juramenta enim, quæ contractibus aliisque actibus adjiciuntur, sunt eodem modo intelligenda, quo ipsi contractus & actus. Siquidem jurans nihil aliud juramento promittit, quàm quod simplici promiserat verbo, simplicemque promissionem juramenti reli-

44 gione confirmat. Ergò juramentum est intelligendum juxta interpretationem, quam actus ille, cui adjicitur, ex

45 legibus civilibus patitur. Hinc sequitur, civilem etiam legislatorem jus habere declarandi, qualiter juramentorum verba, quæ actionibus civilibus adjiciuntur, sint intelligenda: & an ea dispositio humana Reipubl. totiusq; communitatis bono contraria sit, & præjudicet, uti docet *Covarruv. part. 1. relect. ad c. quamvis. de pact. in 6. tom. 1.*

46 §. 3. n. 28. Vid. *Gail. 1. obs. 25.* ubi statuit, Principem etiam secularem super juramento dispensare & cognoscere posse, an servandum sit nec ne? Ejusque tam cognitionem quàm executionem ad utrumque judicem, Ecclesiasticum & secularem indifferenter spectare.

Octavum & ultimum dubium *Francisc. Curt. Jun. d. l.*

n. 4.

n. 4. ita resolvit, quod ex citata l. non erit. s. §. dato. 2. videatur dicendum & colligendum, de perjurio civiliter agi non posse: Propterea etiam minus esse dubium, quod dato jurejurando possit detegi perjurium criminaliter quàm civiliter. Et ita ex natura dictionis (*etiam*) casum magis dubitabilem de actione civili fuisse in nostra lege positum. Deinde respondemus, voculam (*etiam*) plures habere si 47 gnificationes. Non enim tantum implicativa est, & implicat casum minus dubitabilem, sed etiam interdum copulativè sumitur, & idem denotat, quod adhuc vel præterea. *Schrader. in repetitione ad admonend. l. ff. de jurejur. n. 25. & seq.* Et ita dici potest, quod in textu nostro usus 48 patet sit, sc. transactiones juratas ex falsis instrumentis retractandas esse, etiam civiliter falso revelato, i. e. si ultra querelam moram etiam falsum fuerit probatum. Falsitas enim non præsumitur, sed ritè probari debet. *Beold. p. 3. consil. 93. n. 32. Mascard. d. l. conclus. 746. n. 1.*

L. XLIII. & ultima

Imp. Anastasius A. Thomæ. P. P. per Illyricum.

Jubemus in omnibus litigiis jam motis & pendentibus, seu postea super servili vel adscriptitia conditione movendis, transactiones celebrandas vel jam celebratas (si non alio juri cognito modo eas vacillare contigerit) vires suas obtinere, nec ob hoc videri tenorem earum titubare, quod pro conditione servili vel adscriptitia confectæ sunt. *Dat. XV. Kal. Decembr. Patritio & Hypatio Cons. 500.*

O O 3

SUM.

1. *Agitur. del. ult. auctore.*
 2. *Casus d. l. formatur.*
 3. *Quæstio, quæ ex h. l. oritur, proponitur.*
 4. *Moventur dubia.*
 5. *Sequitur ratio decidendi.*
 6. *Objectiones remouentur.*
 7. *Dominus cum servo suo transigens obligatur, quando non constat eum Dominum esse.*
 8. *Transactio, quæ actio super conditione servili mota est sopita, standum est.*
 9. *Argumentum à compromisso ad transactionem deductum non procedit.*
 10. *Transactio favore libertatis de status controversia fieri permittitur.*
 11. 14. *Cum quo de statu semel transactum est, ei de libertate nulla amplius controversia moveri potest.*
 12. *Quicquid servus acquirit, Domino acquirit.*
 13. 15. *In casu dubio super quæstione status transactio fieri potest.*
 16. *Cujusque status ad rem ejus familiarem spectat, quatenus de eo conservando ac tuendo agitur.*
- 1 **L**egis hujus Autor est *Imp. Anastasius*, qui ope *Ariadne*, *Zenonis Imp. Conjugis*, ad Imperium pervenit *An. 492.* illudque tenuit ultra viginti septem annos, & à *Symmacho Papa* excommunicatus fuit.
- 2 Ejusdem Casus ita formari potest: *Titius* transactionem iniit cum *Sempronio* de quæstione status, quam ei
- 3 movit. Hinc quæritur, *an transactio valeat?* Et respondetur, quod super servili vel adscriptitia conditione mota quæstio transactione terminari & decidi possit. Et hæc etiam legis nostræ SUMMA est.
- 4 Cui videtur obstare, 1. *l. interpositas 13. C. h. n. t.* ubi dicitur, quod pactio inter Dominum & Servum non subsistat.

2. Quod

2. Quod super quaestione status non possit fieri compromissum. *l. non distinguemus. 32. §. de liberali. 7. ff. de arbitr.* Ergo nec transactio, quia hæc duæ quiparantur, & compromissum nihil aliud est, quàm quædam transactio. *Francisc. Curt. Jun. ad n. l. n. 3.*

3. Quod pactione effici nequeat, ut is, cum quo tanquam cum servo agebatur, liber fiat, *l. ingenui. 8. C. de ingen. manumiss.*

4. Ex modo dicta ratione sequitur, quod si servus per transactionem non consequatur libertatem, transactio etiam non subsistat, ex illa ratione, quod ex ea nihil consequatur, sed Domino omnia acquirat. *l. liber. homo. 103. ff. de V. O.* Transactio autem non potest fieri, nisi aliquo dato vel retento. *l. transactio. 38. C. h. t.*

5. Quod transactione neque quis possit fieri servus, neque liber. *l. transactione. 26. C. eod.* Certi enim sunt modi libertatis consequendæ in jure definiti, inter quos transactio non numeratur.

6. Quod status ad rem familiarem non spectet, & ita de eo transactio vel pactum fieri nequeat. *l. iuragentium 7. §. si paciscar. 14. ff. de pact.*

Ratio decidendi desumi potest ex *l. fratris. 10. C. h. n. t.* ubi transactio bona fide interposita rata & firma manet, ut litium sit finis, quas semel sopitas & decisas, instaurari iura prohibent. *l. si profundo. 33. C. eod.* Deinde propter favorem libertatis transactio conceditur. Et cum adhuc de statu fuerit dubitatum, illa eò magis vires suas obtinet, cum in re dubia multa aliàs concedantur, quæ tamen in re certa non probarentur. *l. 1. C. de pact. Francisc. Curt. Jun. ad n. l. ult. n. 8. ibique Gilken. n. 4.* ubi hoc aliquot illustrat exemplis.

Ratio.

Rationes dubitandi quod spectat, ad *primam* respondemus, adductam *l. interpositas. 13.* procedere, si constet, quem Dominum, & alterum, de quo quærebatur, servum suum esse, quo casu Dominus cum servo suo transigens
 7 non obligatur. *l. servus 3. C. de pact. secus* autē est *in nostro casu*, ubi non constat, eum Dominum esse, qui transegit, cum adversarius id neget, & Dominus de jure suo probare volens propter transactionem non admittatur. *Donell. hic. n. 1.* Deinde respondetur, ordinaria liberali causa liberi loco haberi eum, qui de statu suo litigat, ita ut adversus eum quoque, qui se dominum esse dicit, actiones ei non
 8 denegentur. Si igitur actio super servili conditione mota, & per transactionem sopita fuerit, ei meritò standum est. *l. ordinaria. 24. ff. de liberali caus.*

9 *Secunda* objectio & argumentum à compromisso ad transactionem deductum non procedit, quia ratio, quæ de liberali causa compromissum fieri prohibet, in citata
 10 *l. non distinguemus. 32. §. de liberali. 7.* adducta, cessat in transactione, quæ favore libertatis de status controversia fieri permittitur.

11 Ad *tertiam* dubitandi rationem respondet *Donellus*, quod licet pactione effici nequeat, ut servus fiat liber: transactio tamen super servili conditione hunc præbeat effectum, ut ei, cum quo transactum est, amplius de libertate controversia moveri nequeat. Ergò etiam is, qui se Dominum dixit, & transegit, ex transactione tenetur, licet verè Dominus sit.

Et ex hisce modò dictis corrumpit etiam *quarta* objectio. Si enim constet, aliquem esse servum illius, qui quæstionem status movit, tunc transactio non subsistit, quia inter Dominum & servum nulla potest esse lis, neque obli-

ligatio. l. *lis nulla*. 4. ff. de iudic. Et quicquid servus ex qua- 12
 cunque causa adquirit, non sibi sed Domino acquirit. §.
item vobis 3. Inst. per quas person. cuique acquir. & §. *sive a*.
 1. Inst. de stipulatione servor. Secus igitur est in casu dubio, 13
 quo super quaestione status transactio fieri potest, ita ut
 Dominus amplius controversiam super libertate movere
 nequeat. *Denell. d. l.* Et ita non potest dici, quod ille, cui
 quaestio status mota fuit, nihil acquirat. Si autem in trans-
 actione id esset actum, ut servus maneret, qui ita diceba-
 tur, nec amplius libertatis suae controversiam faceret,
 tunc transactio nulla esset, propter d. l. *transactio*. 38. Ita
 etiam in casu claro, & ubi constat, aliquem esse liberum,
 nulla pactione nec transactione cum servum fieri, *Franc.*
Curt. Jun. ad n. ult. n. 7. tradit.

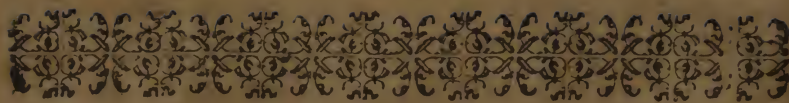
Et hoc modo resolvitur quinta objectio. Per trans- 14
 actionem enim id non agitur, ut ex libero fiat servus, vel ex
 servo liber, sed ne posterum de quaestione status con-
 troversia moveatur. Propterea etiam in *textu nostro* dici- 15
 tur, transactiones super servili vel adscriptitia conditione
 esse permissas, si non alio iuri cognito modo eas vacilla-
 re contigerit, quod fit, si de statu alicujus liquido constat,
 & de eo non dubitatur.

Ad sextum & ultimum dubium respondet *Hunnus in* 16
tr. de transactione cap. 3. exercitatione 25. per inversionem,
 quod sc. cujusque status ad rem ejus familiarem & jus pa-
 ctionum spectet, quatenus sc. de eo conservando ac-
 tuendo agatur.

F I N I S.

Pp

COD.



COD. LIB. II. TIT. V.

DE

ERRORE CALCULI

L. UN.

*Impp. Diocletianus & Maximianus AA.
& CC. Aureliano Quarto.*

ERrorem calculi, sive ex uno contractu, sive ex plurib. emerit, veritati non afferre præjudicium sæpè constitutum est. Unde rationes etiam sæpè computatas denuò tractari posse, si res judicata non sunt, vel transactio non intervenit, explorati juris est. Sed & si per errorem calculi velut debitam quantitatem, cum esset indubitata, promisisti, condictio liberationis tibi competit. Dat. VI. Kalend. Mart. AA. Cons. 287.

SUMMARI.

1. Ratio ordinis & connexionis titulorum adducitur.
2. An propter errorem calculi transactio rescindi queat?
3. Erroris descriptio apponitur.
4. Error tam veritati quàm consensui opponitur.
5. In quibus error conveniat cum ignorantia.
6. Differentia inter errorem & ignorantiam exponitur.
7. Ignorantia potest esse sine errore, non verò error sine ignorantia.
8. Alia

8. *Alia differentia inter errorem & ignorantiam refertur.*
9. *Error alius est juris, alius facti.*
10. *Quid sit error juris?*
11. *Error juris neminem excusat.*
12. *Omnes jura scire & intelligere debent.*
13. *Error juris impedit conditionem indebiti.*
14. *Error juris naturalis, & quatenus agitur de lucro captando, non excusat.*
15. *Secus est in damno vitando.*
16. *Affertio, quod error juris non excuset, aliter limitatur, in jure sc. obscuro & implicito.*
17. *Error juris obscuri equiparatur errori facti.*
18. *Quid sit error facti?*
19. *Error facti est vel facti proprii, vel alieni.*
20. *Error facti alieni regulariter excusat.*
21. *Error facti proprii excusat, quando nulla potest obijci culpa.*
22. *Secus est, si culpa seu negligentia inquirenda veritatis intervenit.*
23. *Actus per errorem gestus gerenti non nocet.*
24. *Error voluntati opponitur.*
25. *Voluntate potior est voce dicentis & facto facientis, & scripturae scribentis.*
26. *Error facti non excusat, si quid illicitè vel dolosè agatur.*
27. *Error in persona hominis occisi commissus non excusat occisorem, quò minus ordinaria homicidii pena afficiatur.*
28. *Vocabuli (calculi) homonymia.*
29. *Error calculi in nostro tit. accipitur de errore in rationibus & computationibus facto.*
30. *Veteres in rationibus supputandis usi sunt calculis.*
31. *Ratiocinia ab omnibus alienae rei gestoribus & administratoribus exigì possunt.*
32. *Quomodo ratiocinari ratione datorum & acceptorum reddi debeant?*
33. *Administrator apud judicem loci administrationis gestis conveniri potest.*
34. *Si rationes alicui præstare sunt, administrator illas in domo Domini reddere tenetur.*

35. *Hac assertio limitatur.*
36. *Redditis rationibus quietatio seu liberatio Administratori est praestanda & exhibenda.*
37. *Administrator accepta quietatione omnes res, quas ex administratione penes se habet, restituere tenetur.*
38. *Rationes redditae revideri debent, si error calculi fuerit commissus.*
39. *Olim calculatores operas suas in rationibus subducendis locare soliti sunt.*
40. *Calculatores vel consensu partium eliguntur, vel à Magistratu sunt constituendi.*
41. *Calculatoribus semel electis vel constitutis credendum est.*
42. *Rationes redditae retractari possunt, si error calculi probetur.*
43. *Error non probato statuitur documentis.*
44. *Error non praesumitur.*
45. *Rationi & calculo standum est, donec error probetur.*
46. *An & quatenus error in rationibus commissus retractari queat?*
47. *Error veritati praedudicium afferre nequit.*
48. *Veritas rerum erroribus gestarum non vitatur.*
49. *Quod per errorem facimus, praeter voluntatem & qd. nolentes facimus.*
50. *In omnibus negotiis contrahendis, si error intervenerit, nihil valet, quod actum est.*
51. *Legis un. C. de errore calcul. summa recensetur, quod calculatio revideri, & error in ea commissus retractari queat, nisi res iudicata sit, vel transactio supervenerit.*
52. *Hac assertio ampliatur, i. si error ex uno contractu, si ex pluribus emerferit.*
53. *Ampliat. 2. si rationes semel, si sepius computatae sint.*
54. *Error calculi, si de eo constet, nunquam nocet.*
55. & 57. *Error non semel aut bis, sed iter & sepius revideri potest.*
56. *Calculatio pluries facta arguit quidem d. liberationem, sed non tollit errorem.*
58. *Rationes sunt revidendae & retractandae, si error in Mathematicis consistat.*
59. *Praedictae assertionis ampliatio tertia apponitur, licet quietatio fuerit praestita.*

60. Qui-

60. *Quietatio & liberatio eodem errore facta censetur, quo ipsa computata.*
61. *Clausula, qua quis promittit, se nihil amplius petiturum, calculi repetitionem non tollit.*
62. *Idem est in quietatione à pupillo facta, licet juramentum vel decretum iudicis accesserit.*
63. *Ampliat. 4. quod errori calculi, si patens sit, nunquam prescribi possit.*
64. *Ampliat. 5. quod exceptio erroris calculi ad impediendam executionem obijci possit.*
65. *Ampliat. 6. predicta assertio, licet debitor exceptioni erroris calculi expresse renunciauerit.*
66. *Ampliat. 7. in erronea promissione.*
67. *Quod per errorem solutum est, tanquam indebitum repeti & condici potest.*
68. *Error calculi retractandus est saltem ea in parte, in qua commissus fuit.*
69. *Predicta assertio limitatur i. si res sit iudicata.*
70. *Res iudicata habetur pro veritate.*
71. *Reipubl. int. rest, ut res iudicata surtatur finem & effectum.*
72. *Causa semel decisa sub velamento erroris non est retractanda.*
73. *Limitatio additur alia, si in iudicio interuenit.*
74. *Non minor est auctoritas transactionum, quam rerum iudicarum.*
75. *Ubi eadem est ratio, ibi eadem quoque juris dispositio locum habet.*
76. *Questio transactione decisa indebiti soluti prae-textu non potest retractari.*
77. *Tertia refertur limitatio, si quis juratò omnibus beneficiis renunciat. & quietatio in iudicio sit approbata & confirmata.*
78. *Nonnullae afferuntur rationes dubitandi.*
79. *An sententia ob errorem calculi commissum sit ipso jure nulla?*
80. *An & quatenus a transactione bona fide interposita auccedi possit?*
81. *Natura aequum est, ne quis cum alterius iactura fiat locupletior.*
82. *Ad aliam dubitandam rationem respondetur.*
83. *A. & quatenus sententia ob errorem sui corrigenda?*

84. Aliud est transfigere vel judicare per errorem, aliud de errore
 85. Sententia per errorem facta non valet.
 86. Ea autem valet, si super errore lata sit.
 87. Sententia & transactio non prejudicat in eo, in quo erratum est, nisi super errore facta sit transactio vel sententia prolata.
 88. Sententia erronea non valet, si error per modum causae sit commissus.
 89. Sententia nulla est, in qua sunt expressa, quae relata ad acta falsa sunt.
 90. Sententia, continens errorem calculi vel alium, est ipso jure nulla, siue expressio in sententia facta sit, siue ex actis constet.

1 CUM in precedente titulo de *Transactionibus*, earumque viribus & effectibus actum sit, & non rarò in causis, negotiis, contractibus, atque rationibus computatis error emergat, hinc rectè sequitur Titulus de *errore calculi vel computationis*, & quaeritur, an propter illum transactio rescindi queat? Perez. in *Cod. ad hunc n. t. in princ.* ubi ait, quod hic sit qs. pars illius, ex quo intelligi possit, an transactio propter errorem calculi rescindatur. Idem statuit Gilken. *ibid.* quod in hoc nostro titulo alius transactionis effectus subjiciatur, & decidatur, quod licet error calculi, qui ex contractu uno, vel pluribus, vel denique ex rationibus saepe computatis emerferit, nihilominus retrahatur, diversum tamen obtineat, si transactio vel rescudicata intervenerit. Ita quoque Wesenbec. in *Par. C. ad hunc nostrum tit. in pr.* ait, ad pacta & transactiones pertinere quaestionem & errorem calculi, argum. *l. 47. §. 1. ff. de pact.* Aliam rationem suppeditat Giphon. *ad hunc nostrum tit.* quod sc. in *l. pen. precedentis tituli* actum sit de transactione, cur & quatenus ex falsis instrumentis inita retrahari possit. Et ita in hoc commodè subjiciatur quaestio de errore in rationibus commissio, an sc. ejus praeterea transactio

Et si semel facta rescindi queat? Et hæc de ratione ordinis titulorum allegatorum. Antequam autem ad legis nostræ explicationem veniamus, notare lubet significationem verborum in rubrica positorum. Error autem dicitur, quod sit falsa opinio & existimatio, qua assertitur falsum esse quod verum est, vel verum esse, quod falsum est: vel certum pro incerto, & incertum pro certo ponitur. Et hic non solum veritati est contrarius, sed etiam consensui ita opponitur, ut nihil tam contrarium illi dicatur, quam error. *l. si per errorem. 15. ff. de juris dict. omn. judic. & l. 2. in pr. ff. de judic.* Quanquam verò error & ignorantia non raro in jure promiscuè sumantur, veluti ex *l. 7. & duab. seqq. ff. de juris & facti ignor.* liquet. Et hæc duo in eo conveniant, quod neque errantes, neque ignorantes consentire videantur: inter ea tamen hæc est differentia, quod error, uti supra diximus, opponatur veritati, eamque non admittat: ignorantia verò opponatur scientiæ, & tam veri quam falsi esse possit. Exinde colligitur, quod ignorantia possit esse absque errore, non verò error absque ignorantia. Deinde in eo differunt, quod error conspiciatur in dictis & factis, & ad actiones procedat falsas: ignorantia autem in animo latere possit, ita ut non progrediatur ad actionem aliquam externam. Præterea notandum, errorem alium esse juris, alium facti. Error juris est, quando quis in jure errat, & falso putat sibi aliquid licere, quod tamen non licet, vel non licere, quod licet. Quanquam autem hoc de errore dicatur quod neminem excuset, cum omnes jura scire & intelligere debeant. *l. leges. 12. & l. leges. 9. C. de LL.* Et exinde colligatur, errorem juris conditionem indebiti impedire, veluti latè probat Harpprecht, ad §. 1. Inst. quib. mod. re contrah. oblig. n. 13. & seqq.

- 14 *seqq.* Hæc tamen assertio non aliter procedit quàm in errore juris naturalis, aut quatenus agitur de compendio quærendo vel lucro faciendo. *l. 4. & ll. seqq. ff. de juris &*
 15 *facti ignor. Carpzov. p. 3. constit. 15. defin. 42. n. 11.* Secus verò est, si de damno vitando agatur, quo casu errorem juris nemini in causa civili obesse dicitur *in l. 4. & l. 8. ff. d. t.*
Sichard. ad l. 1. n. 2. C. de condict. indeb. Et ita in *Coll. gio nostro Juridico mens. Jun. Anno 1627. ad requisitionem Domini*
Heinrici IV. Rutheni zu Döhla pronunciatum fuit: *Haben E. Gn. von dero H. Brüdern in der Theilung die 2000.*
Guld. aus Irrthumb als eine Lehnschuld zu rechnen und ab-
kürzen lassen. So ist E. Gn. von denselben H. Brüdern der
 16 *erlittene Abgang zuerstaten.* Eodem modo in *Scabinatu*
 17 *nostro mens. Februar Anno 1634. Georgio Mandeln zu Altens-*
 18 *burg* responsum fuit. Deinde limitatur prædicta assertio, si jus sit obscurum & implicitum, quo casu error juris æ-
 19 quiparatur errori facti. *Besold. p. 3. consil. 142. n. 112.* De quo etiam jam agendum est, & dicitur error facti, cum aut quod factum est, factum nescitur, aut quod factum non est, factum putatur. Hic a. est vel facti proprii, vel alieni. *l.*
 20 *plurimum. 3. ff. de juris & facti ignor.* Error facti alieni regulariter excusat. *l. ult. in fine. ff. pro suo.* Facti autem proprii error toleratur, quando nulla objici potest culpa: Secus autem est, quando culpa seu negligentia inquirendæ veritatis intervenit. *l. quanquam. 7. ff. ad SC. Vellejan.* Hinc facile intelligi potest, quomodo procedat notissima illa juris regula, quod actus per errorem gestus gerenti non
 23 noceat, Error autem in dictis casibus eam ob rationem
 24 excusat, quod voluntatem non habet. *d. l. si per errorem.*
 25 *15.* Et voluntas semper potior est voce dicentis, & facto facientis, & scriptura scribentis. *l. Labeo. 7. in fine. ff. de sup- pell.*

pell. legat. Carpzov. ad d. Constit. 15. defin. 42. n. 3. & seq.
 Et ita Facultas Juridica Lipsiensis Anno 1639. Joanni Mohs-
 ren zu Erffurdt respondit: Weil offenkundig / daß in der Er-
 klärung des Kübels geirret sene: So bleibet es bey des Raths
 zu Arnstadt Schein / daß vierzehndhalbe Viertel vor ei-
 nen Kübel zu rechnen seyn, un̄ seyd ihr demnach aus dem Arn-
 stadter Kübelmaß abzurechnen wohl befugt / von Rm. Eo-
 dem modo *Scabini Lipsenses Anno 1546. ad questionem Va-*
lentini Fischers zu Franckenhäusen quod praestatio census
errore facta non obliget, responderunt, hisce formalibus:
 Diemal euer Vater den zerschnittenen Kauffbrieff uff 100.
 Guld. Hauptsumma haltend / so ihr uns zugeschickt / von Clo-
 ster Kelbra zu sich gelöset / aber gleichwohl euer Mutter nach
 euers Vaters Absterben / unwissend / daß der Kauffbrieff ab-
 gelöset / die Zinsen entrichtet: So möchtet ihr uff diese Weis-
 ung / wo noch ein Brieff über 100. Guld. vorhanden / daß ihr
 denselben auch zu euch lösen wollet / solchen Brieffeuch zu zeis-
 gen wohl anhalten / sonderlich wo ihr die Hauptsumma depo-
 nirt und niedergeleget. Wo euch nun dieser Brieff nicht über-
 geben / Als seyd ihr weder zur Hauptsumma noch zu der Zins-
 reichung hinführo pflichtig / was ihr auch zu Unpflichten
 gegeben / das wird euch billich erstattet / von Rm. Eodem mo-
 do in Collegio nestromens. Septembr. Anno 1634. ad consulta-
 tionem Philo und Christoph von Seebach pronunciatum
 fuit: Als ihr uns berichtet / welcher Gestalt vor erlichen Jah-
 ren der Hochwohlgebohrne Herr / Herr Büntzer / der Vier-
 Graffen des Reichs 2c. Graff zu Schwarzburgk und Hohns-
 stein 2c. von einem von Lühna das Gut Wolsdorff auff ei-
 nen gewissen Anschlag erblich erkauft / welches hernach Ihr
 Gn. euern Vater / Hans Georgen von Seebach seel. durch
 dero Rätke käufflichen verhandeln lassen / es wäre auch euern

29

Vater

Vater dazumahl ein Anschlag unter dem Vorgeben / als ob es der Thünaische wäre/übergeben worden/darauff der contract geschlossen/un vñ von euern Vater etliche 1000. Guld. verscribener massen ausgezahlet worden/Nach dem er aber das Guth in posses empfangen / ihm auch nach geschlossenen Kauff erst der Thünaische Anschlag nebens andern Uthrumden copialiter ausgehändiget worden/hätte sichs befunden/das er mercklich ladirer, in deme sich die verkaufften Stücke weder in quali noch in quanto also befunden/wie der Gräffliche Anschlag besaget / sintemahl an einem Theil der Acker/Weinberg/und Wiesen Zahl umb ein ansehnliches gemangelt/dargegen die vorbeständig angegebene Nukungen / sonderlich der Mühlen / Backhaus / und Schäfferey nicht die Helffte sich ereignet/und befunden/wozu bald nach vollzogenen Kauff die Kriegsbeschwerung kommen/das euer Vater und ihr biß dato das Guth nicht allein nicht nützen können/sondern zu dessen Erhaltung noch von euern Vermögen zusehen müssen/Alles euern Bericht nach mit mehrern. Wann ihr dann hierüber unsere Rechtsberichtung gebeten/dennach sprechen wir vor recht: Weil euer Vater seel. bey der ganken Handlung auff den Gräfflichen Anschlag sein Abschen gehabt/und demselben bona fide getrauet/es auch gänzlich das fürgehalten / es wäre derselbe dem Thünaischen gleich / und sonsten also beschaffen/das die darinnen vorbeständig angesetzte Nukungen sich auch also verhielten / hernach sich aber das Gegenspiel/und das derselbe Anschlag dem Thünaischen nicht gleich befunden / sintemahl er nicht allein Sechsthalb Hufen Erblands/und 40. Acker Wiesen/andere Erbstücke unberühret/weniger in sich begreiffet/sondern das auch Mühlen/Backhaus/und Schäfferey Nukungen alles un noch eins so hoch angegeben/als sie nimmermehr renthen können/oder
noch

noch gerenthet/also daß der Anschlag/euerm Andeuten nach/
unvermuthlicher Weise/fast zweymahl so hoch als der rechte
Werth des Guths gewesen/ gemacht worden/ dadurch euer
Vater/ weil er in der Gräfflichen Herrn Ráthe kein Miß-
trauen sehen dörrffen/ zu dieser Handlung veranlasset wor-
den: Als ist auch dahero solcher Kauffcontract zu hinterzie-
hen/und Ihre Gräffl. Gn. die bißhero uff das Guth ausge-
zahlte Kauffgelder/ beneben scheinbarlicher Vesserung/ ge-
gen Annehmung des Guths/euch zu ersiaten schuldig.

Deinde error facti non excusat, si quid illicitè vel do-
losè agatur. Propterea etiam error in persona hominis
occisi commissus non excusat occisorem, quò minus or-
dinaria homicidii poena afficiatur. *Carpzov. ad Constit. E-*
lect. Saxon. 6. p. 4. definit. 1. & in prax. crimin. p. 1. quest. 5.
n. 14. Et ita in Collegio nostro mens. Majo Anno 1638. ad
requisionem Quæstoris zu Salsfeld pronunciavimus:
Hat Hans Pfeiffer in der gúte bekandt und gestanden/ daß
als Er nechsthin am 24. April. in der Stadt Salsfeld gewe-
sen/ daselbst mit etlichen bekandten Bürgern sich bezechet/ und
hernach wieder heimgehen wollen / auch hinter Dohdorff
kommen hiet Er Hansen Schloterhasen Knecht/ so die Och-
sen gehútel/ antreffen/ denselben ohne einige Ursach also todt-
lich unter dem Nabel in Leib gestochen/ und verwundet/ daß
der arme Mensch von solchem verhassten Stich des dritten
Tages davon gestorben. Ob nun wohl der Ráther berich-
tet/ Er hette vermeinet/ es were Schloterhasens Schwager/
welcher vor dessen seinem Vater ein Pferd abgenommen/
und seine Mutter übel geschlagen/ So ist Er doch/ wofern
Er vor gehegten pemlichen Bericht auff seiner gethanen
Aussage freywillig verharret/ wegen solcher begangenen und
bekandten Entseibung/ seines dawider gethanen Jürwendens

ungeachtet / hinwieder mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt zu straffen/von Rechts wegen.

Et hæc de primo rubricæ nostræ vocabulo.

28 Alterum (sc. calculi) quod concernit, illud in jure nostro variè sumitur, & quidem quandoque pro causæ cognitione & enumeratione, uti patet ex *l. rem non novam. 12. C. de judic. ibique gloss.* quandoque pro sententia definitiva. *d. l. rem non novam. 12.* ubi dicitur, antiquos judices judicialem calculum accepisse. Hi enim calculos seu tabellas in urnam mittebant, insignitas literis majusculis: A. i. e. absolvo. C. i. e. condemno. Vel denique N. L. i. e. non liquet. Ita etiam in *l. actor. 10. C. de appellat.* dicitur, quod actor à curatore ordinatus deteriore calculum, i. e. contrariam sententiam reportaverit. Calculi etiam pro rationibus & computatione, vel ratiocinio de acceptis & datis usitatè accipiuntur. *l. emptor. 47. §. 1. ff. de pact.* Hinc legitur apud Ciceronem de finibus, calculum subducere. Et apud Plinium: calculos ponere, die Rechnung machen/überlegen/und überschlagen. Et apud Cicero-
29 nem ad Atti um: ad calculos reverti. Et ita in nostro ti-
30 tulo sumitur, in quo agitur de errore calculi, i. e. de errore in rationibus & computationibus facto. Veteres enim in rationibus supputandis usi sunt calculis, prout hodie utimur numeris Arithmeticis vel numulis calculatoriis,
31 Rechnungsfenning. Notandum verò ratiocinia ab omnibus alienæ rei, tam publicæ, quàm privatæ gestoribus seu administratoribus, aut jure obligationis & actionis ex contractibus vel qs. aut officio judicis implorato, exigi
32 posse. *Wesembec. d. l. n. 5.* Et ita calculus datorum & acceptorum poni & ostendi debet, unde, ex qua causa, quid, cui, à quo creditum, datum, vel acceptum sit. *Wesembec. ibid.*

ibid. n. 3. Idem statuit *Francisc. Munnoz. de Escobar in tr. de*
ratiociniis administrat. cap. 3. quod quilibet administrator
 suae administrationis, atque negotiorum gestor gestu pū-
 cii rationes reddere, etiam libros producere, & copiam
 rationum reddere, atque reliqua solvere teneatur *Robert.*
Marant. consil. 5 n. 17. Subard. ad rubr. C. in quibus caus. pi-
gnus vel hypoth. fol. 2. n. ult. Et quanquam notissima sit 33
 iuris regula, quod actor foron rei sequi teneatur, hac ta-
 men restringitur in administratore, qui apud Judicem
 loci administrationis conveniri potest. *Munnoz. de Escobar.*
d. tr. cap. 7. n. 2. Si itaque rationes alicui Magnati 34
 praestanda sunt, administrator illas reddere tenetur in do-
 mo ipsius Magnatis, juxta *Provanum in l. tales. 112 § Pri-*
scus. 3. ff. de condit. & demonstr. Et Otaloram in tract. de No-
bil. part. 5. cap. ult. n. 18. quos allegat *Munnoz. de Escobar.*
d. c. 7. n. 3. ubi hanc assertionem limitat, nisi in domo &
 Curia Domini in fortalino habitantis ob ipsius potenti 35
 am vel reverentiam violentia aut oppressio administra-
 tori foret metuenda. Eodem modo, quod sc. in loco ad-
 ministrationis rationes sint reddendae, in *Collegio nostro*
mens. Jun. Anno 1637. ad requisitionem Dnn. Consiliariorum
quid Othdruff responsum fuit. Redditis itaque rationibus 36
 necesse est, ut quietatio & liberatio administratori praeste-
 tur & exhibeatur, quam si hic consecutus fuerit, vicissim 37
 omnes res, quas penes se ex administratione habet, resti-
 tuere tenetur. *l. Aurelio. 20. §. ult. ff. de liberat. legat. Carpz.*
ad Constit. Elect. Saxon. 24. p. 2. defin. 16. n. ult. Si verò er- 38
 ror in rationibus vel calculo fuerit commissus, peti pot-
 est, ut rationes revideantur, & retractentur. *Munnoz. de*
Escobar. d. tr. cap. 41. Et hunc in finem olim calculato- 39
 res operas suas in rationibus subducendis locabant, de

quibus *Ulpianus in l. 7. §. 5. ff. de operis libertor. agit.* Ta-
 40 les etiam vel consensu partium hodie eliguntur, vel à Ma-
 gistratu constituuntur, veluti *in Collegio nostro mens. Febr.*
Anno 1638. ad requisitionem iudicii Oppidani zu Naum-
burg respondimus: Daß nunmehr unpartheyliche Calcu-
 latores, welchen die Handbücher/bilansen/und Auszüge zu
 durchsehen/und den calculum darüber zu ziehen/nicht unbil-
 lich anzuordnen. Eodem modo *in Collegio nostro mens.*
Aug. Anno 1608. ad requisitionem Illustr. Regiminis Alten-
burg. decisum fuit: Weil Kläger sonderbare calculatores
 zu verordnen gebeten / Als sind gewisse Personen niederzuse-
 tzen/ für welchen die streitiggemachte Rechnung und angeze-
 bene defecten belegt / beyde Theil darüber nothdürfftig ver-
 nommen / und nach Befindung auff einen gewissen Rest ge-
 schlossen werde. Ita quoque mens. Mart. An. 1613. Lam-
 perto Gasnern/civi Jenensi, responsum fuit: So wird
 von den Stadtgerichten eine unverdächtige Person zum
 Calculatore nicht unbillig angeordnet / vor welcher ihr die
 Mängel der hiebevör gehaltenen Rechnung anbringet / euer
 Gegentheil darauff gehöret/und nach Befindung ein gewis-
 41 ser Rest geschlossen werde. Et hisce calculatoribus dicto
 modo electis vel constitutis credendum est. *Munnoz de*
 42 *Escobar. d. tr. c. 33. n. 17* Et prædicta assertio de retractan-
 dis rationibus procedit, si error calculi probetur. Dd. ad
 43 *n. l. un.* Eo enim non probato statuitur instrumentis. Hinc
 44 etiam error non præsumitur. *Tusch. 111. 3. conclus. 314. n.*
15. & seqq. Besold. p. 3. consil. 108. n. 46. Rudinger. singular.
 45 *observat. centur. 4. observat. 25. n. 2.* ubi ait, quod rationi
 & calculo stari debeat, donec de errore calculi probetur.
 Et hoc modo *Imp. Diocletianus & Maximianus ab Aure-*
liano Quarto consulti, an & quatenus error in reddendis ra-

tionibus commissus retractari queat, in nostra l. un. respon-
 dent, propter errorem calculi rationes computatas de-
 nuo tractari posse. Et additur hæc ratio, quod error ve-
 ritati præiudicium minimè afferat. Idem reperitur in l.
illatus. 6. §. 1. ff. de offic. præsid. ubi dicitur, veritatem re-
 rum erroribus gestarum non vitari. Quod enim ex er-
 rore facimus, præter voluntatem & qs. nolentes facimus.
 Hinc etiam J. C. Pomponius in l. in omnibus. 57. ff. de O. & A.
 tradit, in omnibus negotiis contrahendis, siue bona fide
 sint, siue non sint, si error aliquis intervenerit, ut aliud
 sentiat, puta qui emit, aut qui conducit, aliud qui cum his
 contrahit, nihil valere, quod actum sit. Et huc commodè
 referri potest præiudicium supra allegatum, quod in Col-
 legio nostro Juridico mens. Septembr. Anno 1634. ad informa-
 tionem Nobilium Fratrum à Seebach prolatum fuit: Et hæc
 est Legis Nostre Summa, quod calculatio revideri, & er-
 ror in ea commissus retractari possit, nisi res iudicata sit,
 vel transactio intervenerit.

Et hæc decisio ampliatur in textu nostro, 1. siue er-
 ror ex uno contractu, siue ex pluribus emerferit. Prædi-
 cta enim ratio in utroque casu militat. Ergò etiam juris
 dispositio.

2. Siue rationes semel, siue sæpè computatz sint.
 Hinc Tusch. tom. 3. conclus. 314. ait, quod error calculi, si de
 eo constet, nunquam noceat, sed ab administratore sem-
 per possit allegari, & calculatio de novo fieri debeat. Et
 n. 9. addit, quod non semel, sed bis & ter possit error re-
 videri. Licet enim calculatio pluries facta arguat delibera-
 tionem, ea ramen non tollit errorem. Ea igitur semper
 revideri, & calculus pluries retractari potest. Idem tradit
 Bald. ad n. l. un. quod confessio erronea sæpius etiam ite-
 rata,

58 rata, ostendendo errorem retractari possit. Et Munnoz. de
Escobar. d. c. 41. n. 6. statuit, quod rationes possint de no-
 vo fieri, revideri, & retractari, ubi error in Mathematicis
 consistat, ut puta quando calculatores dixerint, duo & tria
 esse octo.

59 Idem ibid. in *precedente num. 5.* extendit nostram as-
 sertionem 3. licet quietatio fuerit ei, qui rationes reddi-
 60 dit, praestita. Quietatio enim & liberatio eodem errore
 facta censetur, quo ipsa computatio. *Paul. de Castro consil.*
 61 *377. n. 2. vol. 2.* Hinc etiam clausulam adjectam, qua quis
 promittit se nihil amplius petiturum, calculi repetitioni
 non obstare, ex aliis probat *Besold. p. 6. consil. 262. num. 10.*
 62 Idem adstruit *Rudinger. d. observ. 25. n. 5.* quod licet quie-
 tatio generalis administrationis à pupillo facta sit etiam
 cum decreto iudicis & juramento, ea tamen non tollat
 revisionem rationis, & reliqua dolosè retenta: Contrari-
 um tamen in *nostro Collegio* fuit pronnnciatum, uti *infra*
 monstrabimus.

Idem *Rudinger. d. l. in antecedente num. 3.* nostram
 63 regulam ampliat 4. ut error calculi usque ad triginta an-
 nos peti possit, per *l. calculi. 8. ibique gl. ff. de administratio-
 ne rerum ad civitates pertinet. Wesenbec. in Par. C. ad n. 1. n. ult.
 & consil. 47. n. 50. Besold. p. 6. consil. 262. n. 7.* Imò *Tusch.*
d. l. conclus. 313. existimat, errori calculi, si patēs sit, nunquā
 praescribi, sed eum etiam per mille annos posse allegari.

64 5. Ampliatur nostra assertio, ut exceptio erroris cal-
 culi etiam ad impediendam paratam executionem obijci
 possit. *Berlich. p. 1. conclus. 84. n. 62. Carpzov. ad Constit.*
Elect. Saxon. 8 p. 1. defin. 24. & in processu Juris tit. 22. ar-
t. 3. §. 8. n. 38. & seqq. ubi formulam etiam sententio-
 nandi refert hanc: daß Beklagter mit der vorgeschüsten ex-
 ception

ception erroris calculi billich zu hören/ und wird immittels
mit der angehalten execution in Ruhe gestanden/ von R. W.
Eodem modo in Collegio nostro Juridico mens. Jul. An. 1621.
ad quaestionem Wolff Ernsten von Wolframbsdorff / uff
Crossen und Silbix responsum fuit: Wann gleich uff 2500.
Guld. so Euch Hans Hübner/ sonst Reüter genant/ geliehen
haben solte/ Ihr Euch am 8. April. An. 1613. verobligirt: die
weil aber das mutuum sich so hoch nicht erstrecket/ sondern
ihr disfalls hindergangen / und ex errore calculi oder usura-
ria pravitate, so in continenti bezubringen und zuerweisen/
Euch uff eine höhere summam verschrieben: So seyt ihr/ un-
geacht die Hübnerischen Erben eure Brieffe in Händen ha-
ben/ nochmals mit euer Gegennotturfft nicht unbillich zu hö-
ren/ und mit Ziehung des calculi dessen Irthumb/ un das vor-
erlichen Capitalien euer Gegentheil Zinsse über das alterum
tantum gerechnet/ zubeweisen zulasslichen/ von R. W.

Et hanc assertionem Capzor. dictis locis extendit 6.
licet debitor exceptioni erroris calculi expresse renuncia-
verit. Simplicem enim renunciationem debitori non
obstare probat ex Harimanni Pistor. quaest. 12. part. 4. n. 4.
& nonnullis præjudiciis confirmat.

Hæc etiam regula nostra ampliatur 7. in erronea 60
promissione. Idè non tantum id, quod per errorem so-
lutum est, tanquam indebitum repeti potest, sed etiam 67
in fine legis nostræ deciditur, quod si per errorem calculi
velut debitam quantitatem, cum esset indebita, promisi-
sti, conditio liberationis tibi competat. Notandum et 68
iam hic est, errorem calculi retractari debere duntaxat ea
in parte, in qua commissus est. Munnoz. de Ffobar. d. 17.
cap. 41. n. 30.

Prædicta tamen regula in nostra l. un. posita ibidem 69

Rr

duo.

70 duobus modis restringitur: l. si res iudicatae sint. Res iudicata enim pro veritate habetur. *l. res iudicata. 207. ff. de R. J.*

71 Et publicè interest, ut ea effectum sortiatur. *l. servo. 65. §. cum prator. 2. ff. ad SC. Trebell.* si enim rei iudicatae non staretur, litium, quas minui publicè expedit, per *l. 21. in fin. ff. si cer. pet.* nullus futurus esset finis, neque is, qui causam

72 obtinuit, de jure suo certus fieret. Causa itaque decisa sub velamento erroris non est restauranda. *l. error. 7. C. de juris & facti ignorant.* Et ita in Collegio nostro mens Aug. An. 1618. ad requisitionem Illustr. Regiminis Vinariensis in causa Georgii Frölichs / contra Senatum hujus loci pronunciatum fuit: daß Klager der Frölich wieder die von sich gegebene / von gemelten Rath angezogene und producirt quittungen / revers und verpflichtungen / sonderlich aber nunmehr von E. J. Gn. Regierung am 7. Decembr. An. 1614. hiesinnen gegebenen Abschied / und darauff beschene weiters Verordnung / wegen der Vormundschafts Rechnung und verkaufften Antheils der Burekmühlen etwas zu fordern nicht befugt / sondern ist von solchen seinen Clagpunten abzuweisen / von R. W.

73 Altera restrictio in textu nostro posita hæc est, si transactio intervenit, per *l. non minorem. 20. C. de transactionib.*

74 ubi dicitur, non minorem auctoritatem esse transactio-

75 num, quàm rerum iudicarum. Deinde eadem hic militat ratio, quæ in prima restrictione fuit allegata. Ergò etiam eadem juris dispositio locum hîc habet. *l. nec intentio. 23. C. d. t.* ubi dicitur, quæstionem transactione decisam

76 indebiti soluti prætextu non posse retractari.

77 Hisce duabus restrictionibus addi potest tertia, si quis juratò omnibus beneficiis renunciarit, & quietatio in judicio confirmata & approbata fuerit, veluti in Colle-

gio

gio nostrorum. August. An. 1626. ad informationem: Georgen von Creußen zu Baiern responsum fuit: Habt Ihr am 27. Maji An. 1624. Rechnung gethan/und seyt vermöge deren über Einnahm und Ausgab in allen mehr nicht an Capital und Zinsen der 719. Guld. 3. Gr. 6. Pf. euer gewesenen Pflegtochter Jungfrau Annen Marien von Zehmen / ich Wolff Friederichs von Ende zu Lubschwitz/Eheweib/verblieben/welche Gelder dieselbe in ihren mündigen Jahren/ mit Zuziehung ihres kriegischen Vormunds von Wolffen von Creußen baar über an 30. Martii abgetwichenen 1625. Jahrs empfangen/ auch darauff gemelte von Zehmen und ihr kriegischer Vormund Euch wegen aller Einnahme und Ausgab/ so zuberechnen gewesen/ quittiret/ und mit ewiger Verzicht aller Anforderung/so dawider seyn möchte/ an Eydesstatt/ und bey den Wort der ewigen Wahrheit/ sich begeben/ ist auch obbenante Anna Maria vor der renunciation und Vormundschafts quittung gerichtlich dessen gnugsam erinnert worden/ und hat die Fürstl. Sächs. Löbl. Regierung zu Altenburg zu desto beständiger Haltung solche quittung und Verzicht am 2. April. gemeltes Jahrs confirmirt und bestättiget: So ist mehrgenante euer gewesene Pflegtöchter ihren an Eydesstatt gerichtlich geleisteten Verzicht zuwieder/ von Euch der getragenen Vormundschaft halber Rechnung zu fordern nicht befugt/ sondern werdet ihr von solcher Klage billich absolvirt und entbunden. *Vid. Wesenbec. in parat. C. ad hunc n. tit. in fine.*

Hicce, quæ diximus, videtur ob stare 1. quod si rationes sæpè computatæ denuò tractari & revocari possint, nullus sit litium finis, quæ tamen ratio facit, ut à transactionibus bona fide interpositis non possit discedi, *l. fratris. 10. C. de transactionib.* 2. Adversatur *l. 1. §. 1 ff. 79*

Rr 2

quæ

quæ sententia sine appellatione rescindatur, ubi dicitur, quod
 si error calculi in sententia esse dicatur, ipso jure nulla sit,
 nec necesse appellare, sed circa provocationem corrigi
 debeat. Ad primam dubitandi rationem responderi pot-
 est, eam valere in transactionibus bona fide interpositis:
 81 Secus esse in nostro casu, ubi non temere, sed ex justa
 causa, sc. propter erroneam computationem, rationes re-
 tractantur. Hoc enim natura æquum est, neminem cum
 alterius detrimento fieri locupletiores. *l. nam huc 14 ff.*
 82 *de condict. indeb. & l. jure natura 206. ff. de R. J.* Alteram
 objectionem resolvit *Sichard. ad n. l. un.* eam procedere, si
 83 in ipsa sententia sit error. Hinc quia de errore nondum
 est judicatum, ideoque sine provocatione corrigitur. Se-
 cus itaque est, si cum dubitaretur de errore calculi, hæc
 controversia per transactionem vel sententiam, quæ in
 rem judicatam transit, finita & decisa sit. *Perez. ad n. l. un.*
 84 ubi tradit, quod aliud sit, transigere vel judicare per erro-
 85 rem, aliud de errore, & postmodum concludit, quod
 transactio vel sententia per errorem facta non valeat, a-
 deò ut appellatione à tali sententia opus non sit: sed va-
 86 leat, si de errore sit facta. Eandem opinionem propugnat
Azo in summa ad n. l. un. in fine, ubi ait, sententiam &
 transactionem non præjudicare in eo, in quo erratum est.
 Si tamen postea super errore transigatur vel judicetur,
 prævalere id, quod postea factum est. Hanc quoque distin-
 87 ctionem probat *Gilken. ad nostrum textum, n. 3.* Ita quo-
 88 que *Sichard. d. l. n. 9.* statuit, sententiam erroneam non
 89 valere, si judex se referat ad acta, & sic errorem commit-
 tat per modum causæ. Et nullam esse sententiam, in qua
 expressa sunt, quæ relata ad acta sunt falsa. probat *Rignier.*
Sixtin. Consil. Marpurg. vol. 2. consil. 8. n. ult. Et ita in *Scabina-*

tu nostro mens. Jul. An. 1639. Georgio Eckolten zu Erfurd respondimus, daß offerwehnte am 17. Julii ertheilte sententz allerdings von Unwürden / unkräftig / und null, und daher nicht unbilllich hinwieder zu cassiren und aufzuheben / von N. B. Vid. *Tusch. rom. 7. conclus. 140.* ubi statim in initio 90 ex aliis probat, sententiam continentem errorem calculi vel alium esse ipso jure nullam, siue expressio in sententia facta sit, siue ex actis constet.

AD L. II. C. DE R. V.

Imp. Antoninus A. Aristeneto.

Sl inferiore partem ædificii, quæ solum contingit, ad te pertinere probare potes: eam, quam vicinus tuus imposuit, accessisse dominio tuo non ambigitur. Sed & id, quod in solo tuo ædificatum est, quoad in eadem causa manet, jure ad te pertinet. Si verò fuerit dissolutum: ejus materia ad pristinum Dominum redit: siue bona fide, siue mala ædificium extructum sit: si non donandi animo ædificia alieno solo imposita sint. P. P. XII, Kal. Novembr. Antonino A. IV. & Balbino Consjs. 214.

SUMMARIA.

1. De Autore h. l. remissivè agitur.
2. Casus ejusdem proponitur de eo, qui in alieno solo ædificavit.
3. Idem deciditur, quod ædificium cedat solo, & ad ejus Dominum pertineat.
4. Hec. ecijio declaratur procedere, si in eadem causa maneat.

Rr 3

5. Ædifi-

5. *Edificio adhuc stante materia neque vindicari, neque actione ad exhibendum peti potest.*
6. *Ratio L. XII. Tab. qua vetatur, tignum adibus junctum solvi, additur.*
7. *Prædicta decisio limitatur in edificio destructo vel dissoluto.*
8. *Hoc casu materia indistinctè redit ad pristinum Dominum.*
9. *Hinc sequitur, eam vindicari posse.*
10. & 19. *Suprà allata limitatio sublimitatur, si donandi animo edificia solo alieno sint imposita.*
11. *Donandi animus præsumitur in eo, qui sciens in alieno solo sua materia edificavit.*
12. *Culpa potest obijci ei, qui temerè edificavit in alieno solo.*
13. *Cujus per errorem dati est repetitio, ejus consulto dati est donatio.*
14. *Secus est, si quis ex necessitate in alieno solo ex sua materia edificavit.*
15. *Donari non videtur, quod jure cogente vel ex necessitate fit.*
16. *Conductor, cum possidendi causam habeat à Domino, jus etiam edificandi habuisse censetur.*
17. *Idem est in marito, qui in solo uxoris edificans, post obitum uxoris impensas potest repetere.*
18. *Pugna inter l. 2. C. de R. V. & §. ex diverso. 30. Inst. de R. D. & l. 7. §. 12. ff. de A. R. D. adducitur.*
19. *Varie horum textuum resolutiones referuntur & impugnantur.*
20. *Regule standum est, donec probetur exceptio.*
21. *Donatio in dubio non præsumitur.*
22. *Præsumptio pro aliquo militans liberat ab onere probandi.*
23. *Alia legis nostræ expositio adducitur.*
24. *Qui ex sua materia in alieno solo edificat, ex necessitate, vel alia justa causa, materiam, dissoluto edificio, vindicare potest.*
25. *Exceptio confirmat regulam in casibus non exceptis.*
26. *Alia recensetur l. nostræ solutio.*
27. 29. & 48. *De quo casu agatur in §. 30. Inst. de R. D. & l. 7. §. 12. ff. de A. R. D.*
28. *Vindicatio materiæ non competit ei, qui sciens & sine justa causa in alieno solo edificavit.*
29. *Opinio Francisci Sarmienti refertur & impugnatur.*

30. *Vocula (modò) sumitur pro saltem, & est alterius exclusiva.*
 31. *Alia textus nostri opinio recensetur.*
 32. *Eadem rejicitur.*
 33. *Æquitatis pretextu non licet recedere à jure scripto.*
 34. *Ad imaginariam æquitatem non debemus recurrere, ubi lex certa & scripta adest.*
 35. *L. 206. ff. de R. J. est intelligenda de lucro cum alterius injuria & damno quaesito.*
 36. *Nemini facit injuriam, qui jure suo utitur.*
 37. *Damnum is facit, qui jus non habet*
 38. *L. 38. ff. de hered. petit declaratur,*
 39. *Mala fidei possessor propter impensas necessarias datur deductio, non vero retentio, vendicatio, vel alia actio.*
 40. *L. 48. ff. de R. V. exponitur.*
 41. *Mala fidei possessor non est dignus ullo favore propter culpam, qua ei potest objici, quod in solo alieno temerè edificavit.*
 42. *Hac assertio ulterius declaratur.*
 43. *Textus nostri vera expositio traditur.*
 44. *Domino invito res sua auferri, & sine facto suo ad alium transferri nequit.*
 45. *Qui ex aliena materia in alieno solo edificavit, facto suo Domino materiae prajudicare nequit.*
 46. *Non aliena sed propria saltem res donari possunt.*
 47. *Quarum rerum dominum quis non habet, eas in alium transferre nequit.*
 48. *Expositio §. 30 Inst. de R. D. & l. 7. §. 12. ff. de A. R. D. traditur.*
 49. *Pugna inter textum. 18. adductos vera reperitur resolutio.*
- D**E autore hujus legis, sc. *Imp. Antonino*, egimus in interpretatione l. 1. C. de transact. In hac autem **CASUS** proponitur de eo, qui in alieno solo edificavit, & quaeritur, *cujus sit edificium?* Ad quam quaestionem respondet *Imp. Antoninus*, quod edificium cedat solo, & ad ejus Dominum pertineat. l. 1. §. 4. & l. 2. ff. de superficieb. & l. qui res su. 25. 98. §. ult. ff. de solutionib. §. cum in suo. 29. Inst. de R. D. & l. qui domum. 50. ff. ad l. Aquil. Quam decisionem declarat

1

2

3

4

5 clarat procedere, quoad in eadem causâ manet. Eo enim
 adhuc stante materia neq; vindicari, neq; actione ad exhi-
 6 bendū peti potest. *Lex XII. Tabb. n. vetat*, tignū ædib. junctū
 solvi, ne urbis aspectus ruinis deformatur. *l. gemma. 6. ff. ad*
exhibend. l. 1. ff. de tigno junct. d. §. cum in suo. 29. Inst. de R.
D. l. in rem actio. 23. §. 5. & 6. ff. de R. V. l. 2. §. 17. & l. ult.
ff. ne quid in loco publ. & l. 2. C. de edific. privat. Deinde
 7 prædicta decisio ab Imp. Antonino in nostra l. 2. limitatur in
 ædificio dissoluto, & dicitur, quod materia ad pristinum
 8 Dominum redeat, sine ulla distinctione, siue bona fide,
 9 siue mala ædificium extructum sit. Dominus enim ma-
 10 teriæ non desit ejus esse Dominus. *l. adeo. 7. §. cum in suo.*
10. ff. de A. R. D. Propterea etiam eam, diruto ædificio, vin-
 dicare potest. *d. l. in rem actio. 23. §. ult. l. de co. 63. ff. de do-*
nat. inter vir. & uxor. & l. si quis. 7. §. sed in cementis. 2. ff.
de except. rei jud. ubi expressè dicitur, quod ea, quæ juncta
 sunt ædibus alienis, separata Dominus vindicare possit. Et
 hæc assertio in seq. §. illud. 11. extenditur, ut non obstat ul-
 la temporis præscriptio. Sed in nostra l. 2. prædicta limita-
 11 tio sublimitatur in eo casu, ubi donandi animo ædificia
 alieno solo sunt imposita. Et hic donandi animus præsu-
 mitur in eo, qui sciens in alieno solo sua materia ædifica-
 vit. Et propterea in d. l. adeo. 7. §. ex diverso. 12. JC. Gaius
 decidit, quod hoc in casu ædificans sua voluntate amisisse
 proprietatem intelligatur, ita ut neque diruto quidem
 12 ædificio vindicatio ejus materiæ competat. Culpa enim
 ei objici potest, quod temerè ædificavit in eo solo, quod
 13 intelligeret alienum. Et huc accommodari potest *lex cu-*
jus. 53. ff. de R. J. ubi dicitur, quod cujus per errorem dati
 14 repetitio sit, eius consultò dati donatio sit. Verùm hæc
 restrictio locum non habet, si quis ex necessitate ex sua
 mate-

materia in alieno solo ædificet, & nulla conjectura extet, ex qua alius quàm donandi animus colligi queat, ut si in-
 15
 quilius vel colonus in re conducta ædificet. Donari enim non videtur, quod jure cogente, vel ex necessitate conceditur. *l. donari. 29. ff. de donationib. & l. donari. 82. ff. de R. J.* Cum enim conductor causam possidendi à Do-
 16
 mino habeat, hinc etiam jus ædificandi habuisse cense-
 tur. *Mynsing. ad §. ex diverso. 30. in verb. quia voluntate. Inst. de R. D. Schneidevv. ad §. 29. n. 8. Inst. d. t.* Ita quoq;
 17
 maritus, si constante matrimonio in solo uxoris ædificet, post obitum uxoris impensas in ædificium factas repetere potest, quamvis ædificium ad cognatos ejus spectet. Et ita
in Collegio nostro Juridico mens. Decemb. Anno 1635. respon-
sium fuisse, monstravi in Decision. mear. p. 1. decis. 17. n. ult.

Sed inter nostram *l. 2. & d. §. ex diverso. 30. ut & l.*
 18
ad d. 7. §. ex diverso. 12. ff. de A. R. D. implacabilis videtur esse pugna, uti refert *Gilken. ad nostrum textum, in princ.* Hisce enim in locis expressè dicitur, quod si quis in alieno solo ex sua materia ædificaverit, illius sit ædificium, cuius & solum est. Et si sciat alienum solum esse, sua voluntate amisisse proprietatem materiæ intelligatur, ita ut neque diruto quidem ædificio vindicatio eius materiæ competat. Cum tamen e contra *in nostra l. 2.* indistinctè decidatur, quod dissoluto ædificio materia ad pristinum Dominum redeat, siue illud bona fide siue mala extructum fuerit, si non donandi animo alieno solo sit impositum.

In conciliatione itaque & resolutione *horum textu-*
 19
um Interpretes admodum fuisse solliciti. Alii enim existimant, malæ fidei possessorem non posse recuperare nec vindicare materiam, cum censeatur animo donandi ædi-

S:

ficasse

- ficasse in alieno solo : secus verò esse , si is probare possit , se non animo donandi ædificium imposuisse alieno solo . Sed hæc opinio *ex textu nostro* solidè refutari potest , ubi indefinitè deciditur , quod dissoluto ædificio eius materia regulariter ad pristinum Dominum redeat , sive illud bona fide , sive mala extructum sit . Et postea hæc regula limitatur , si non donandi animo fuerit impositum . Huic igitur regulæ , quæ pro quolibet ædificatore militat , atque textui nostro , qui tam de bonæ fidei quàm malæ possessore loquitur , standum & in hærendum est , donec ab adversario exceptio fuerit probata . *Mantic. de conjectur. ult. volunt. §. t. 15. n. 31. Cubach. libro brocardicor. cap. 2. brocard. 15.*
- Pro malæ fidei etiam possessore militat alia juris regula , quod sc. donatio in dubio non præsumatur . Hinc etiam dici nequit , quod malæ fidei possessor animum donandi se non habuisse probare teneatur , per *l. cum de indebito. 25. in pr. ff. de probationib. Carpzov. lib. 5. responsor. juris Electoral. tit. 7. resp. 64. n. 5.* Præsumtio enim pro aliquo militans , onus probandi transfert in adversarium . *l. ab ea parte. §. ibiq. gl. ff. d. t. Besold. p. 5. consil. 203. n. 12.*
- Alii , uti suprà notavimus , *textum nostræ l. 2.* procedere autumant , si ædificium sit extructum à colono , inquilino , Emphyteuta , vel alio , habente causam possidendam à Domino . Quamquam autem hæc assertio vera sit , quod qui ex sua materia in alieno solo ædificat , & quidem ex necessitate , vel alia iusta causâ , quæ jus quoddam ædificandi concedat , materiam , dissoluto ædificio , vindicare possit : ea tamen nimis restricta , e contra verò textus noster generalis est , & de quolibet ædificatore expressè loquitur . Exceptio autem in fine nostræ legis apponitur de eo , qui donandi animo ædificavit in alieno solo : quæ exceptio

exceptio confirmat regulam in omnibus aliis casibus neque hîc nec alibi exceptis. *Cubach. d. l. brocard. 22.*

Ex generalitate etiam textus nostri corrumpit opinio²⁶ illorum, qui statuunt, dissoluto ædificio eius materiam tum demum redire ad pristinum Dominum, si ille, qui ædificium imposuit, id iterum dissolvat. Cum Dominus soli dominium acquirat ædificii ex illa ratione, quod suo solo sit impositum, & ædificium extructum solo cedat, & hînc colligatur, quod ex contraria ratione Dominus soli dominium materiæ amittat, si à solo sit separata, per *l. nihil. 35. l. omnia. 100. & l. ferè. 153. ff. de R. J.* Huic autem opinioni non saltem contrariatur regula in *textu nostro* posita, sed etiam *§. ex diverso. 30. Inst. de R. D. & l. adeò. 7. §. ex diverso. 12. ff. de A. R. D.* quibus in locis expressè dicitur, quod si quis in alieno solo sciens ædificet, ne quidem²⁷ diruto ædificio materiæ vindicationem habeat, sed illius proprietatem sua voluntate amisisse intelligatur. Licet²⁸ igitur idem, qui ædificium extruxit, illud dissolvat, non tamen ei vindicatio materiæ competit, si sciens, & nullo jure cogente neque legitima causa urgente in alieno solo ædificarit. Materiam enim cuius proprietatem amisit, sua destructione non potest recuperare. Eiusdem farinae²⁹ est doctrina *Francisci Sarmienti, qui lib. 1. selectar. interpretat. c. 10. existimat, nostram l. 2. procedere in mala fidei possessore, si ipsum ædificium detineat.* Huic enim eodem modo resistit regula, quæ ab exceptione in *textu nostro* apposita in casibus non exceptis confirmatur. Deinde reclamatione *d. §. ex diverso. 30.* ubi dicitur, in possessione constitutum ædificatorem posse soli Dominum domum suam petentem, nec pretium materiæ solventem, per exceptionem doli mali repellere, si modò bonæ fidei possessor

seffor fuerit, qui ædificavit. Et postea subicitur, scienti alienum solum esse, posse objici culpam, quod ædificaverit temerè in eo solo, quod intelligeret alienum esse. Hic igitur textus, qui restrictivè & specialiter de bonæ fidei possessore loquitur, non potest extendi ad malæ fidei possessorem. Vocula enim modò sumitur pro saltem, vel tantummodò, & est exclusiva alterius.

Alti etiam l. 2. intelligunt de malæ fidei possessore, qui ex æquitate materiam vindicare possit, & maximè si sciente Domino ædificarit, cum nemo ex aliena jactura lucrum quærere debeat. *l. jure natura. 206. ff. de R. J. & l. planè. 38. ff. de haredit. petis.* Sed huic opinioni reclamant fortissima illa juris ratio, quod sibi imputare debeat, qui sciens & temerè in alieno solo ædificavit, & quod donasse videatur. Nec dici potest, solum textum nostrum de æquitate, alios autem de stricto jure esse intelligendos. Æquitatis enim prætextu citati textus tam clari non debent subverti, nec licet sub specie æquitatis à jure scripto recedere. *l. præscepit. 12. §. 1. ff. qui & à quib. manum. §. ibique Guthfred. in not. sub lit. f.* aut legem etiam duram spernere. *l. 1. §. 4. ff. ad SC. Turpillian.* Ad imaginariam igitur æquitatem non debemus recurrere, ubi lex certa & scripta adest. Nec obstat adducta ratio *ex d. l. jure natura. 206. desumpta.* Hæc enim loquitur de lucro cum alterius detrimento & injuria quæsito, & cessat in casu nostro, per *l. quod quis. 203. ff. eod. tit.* ubi dicitur, quod si quis damnum ex culpa sua sentiat, sentire non videatur. Dominus enim soli, qui materiam malæ fidei possessori non restituit, nullam facit ei injuriam, sed jure suo utitur. *l. null. 55 ff. d. 1.* quia damnum tantum is facit, qui id facit, quod facere jus non habet. *l. nemo. 151. ff. eod.* Quod at-

tinet

tinet *d. l. planè. 38.* ad eam nonnulli respondent, quod
 procedat in petitione hæreditatis, non autem in rei vindica-
 tione aut speciali in rem actione, de qua exaudiendi
 sint textus in § *ex diverso. 30. Inst. de R. D. d. l. adeo. 7. §. ex*
diverso. 12. & l. domum. 5. C. de R. V. Cum autem ratio in
d. l. planè. 38 sit generalis, & in qualibet actione procedat,
 hinc inter petitionem hæreditatis & rei vindicationem
 hoc modo nulla est differentia, cum ratio naturalis requi-
 rat, ne quis cum alterius factura lætiam quærat. / *si à Do-*
mino. 36. in fine. ff. de hæredit. petit. Respondemus itaque
 que, in *d. l. planè. 38.* diversum tractari casum, eamque lo-
 qui de impensis necessariis, propter quas malæ fidei pos-
 sessor tantum deductionem habet, non vero retentionem
 vel actionem. *Gadd. ad l. impense. 79. §. 1. n. 7. in fine. ff. de*
V. S. Hinc etiam non habet materia vindicationem, de
 qua in *nostra l. 2.* agitur. Huc facit *l. sumptus. 48 ff. de R. V.*
 ubi *Papinianus* tradit, sumptus in prædium alienum factos
 peti quidem non posse, sed exceptione doli opposita per
 officium iudicis æquitatis ratione servari, non semper, sed
 si à bonæ fidei possessore facti sint. *Æquitatis* itaque favo-
 re dignus non est malæ fidei possessor, cui culpa objici pot-
 est, quod in alieno solo temerè ædificarit, arg. *l. pen. in fi-*
ne. ff. ad SC. Trebell. Quam tamen assertionem intelli-
 mus de eo, qui ex sua materia in alieno solo temerè ædifi-
 cavit. Nec juvat, quod ædificium sciente Domino soli
 fuerit extructum. Propter scientiam enim Domini soli
 non conceditur repetitio vel vindicatio, sed hæc tantum
 propter scientiam ædificatoris denegatur. Hisce itaque
 expositis, concludimus, *textum nostræ l. 2.* esse exaudien-
 dum de quolibet ædificatore, cui vel nulla potest objici
 culpa, vel qui non donandi animo in alieno solo ædifici-

44 um extruxit. Hinc etiam colligitur, quod si ædificium
 in alieno solo ex aliena materia fuerit factum, eo dissolu-
 to materia ad pristinum Dominum redeat, cui invito rei
 suæ dominium non potest auferri, nec id sine facto suo
 ad alium transferri, per *l. id quod nostrum. 11. ff. de R. J.* Ne-
 45 que is, qui ex aliena materia in alieno solo ædificavit, fa-
 cto suo Domino materiæ præjudicare, neque ipsam ma-
 teriam, in qua nullum jus habuit, ad Dominum soli trans-
 ferre potuit, per *l. nemo. 54. & l. non debet. 74. ff. eod.* Ergò
 46 etiam dici nequit, quod ædificator materiam alienam do-
 nandi animo imposuerit, quia non alienæ, sed propriæ sal-
 tem res donari possunt. *l. in adib. 9. §. ult. ff. de donationib.*
 ibique *Gothofred. in not.* ubi ait, quod ex tantum res, quæ
 dominio nostro subjiuntur, donari possint. Quam
 47 autem dominium quis non habet, eas etiam donare, ea-
 rumque dominium in alium transferre nequit. Ex hac
 resolutione sequitur, quod si quis sciens in alieno solo ex
 sua materia domum ædificaverit, materiæ proprietatem
 48 amittat, eamque diruto etiam ædificio vindicare non
 possit, quia materia sua voluntate intelligitur alienata, ci-
 que objici potest culpa, quod ædificaverit temerè eo in
 solo, quod intelligebat alienum esse. Et de hoc casu ex-
 pressis verbis agitur *in d. §. ex diverso. 30. & d. l. ad eod. 7. §.*
 49 *ex diverso. 12.* Si itaque *textum nostræ l. 2.* intelligimus
 de quolibet ædificatore, cui nulla potest objici culpa, &
 qui non donandi animo ædificium alieno solo imposuit,
 nulla certè amplius est pugna, sed omnis contrarietas à
 Dd. mota & variè explicata non solum ex verbis, sed et-
 iam ex mente atque ratione adductorum textuum,
 resolvi potest.

IN-

INDEX.

A.

Abbreviatio Litis

An & quatenus Rep. antedatur. L. 7. n. 6. & 19. p. 56.

Reipab. interest, lites abbreviari, ut earum sit finis. L. 22. n. 9. p. 157. L. 29. n. 31. p. 104. L. un. C. de Err. Calc. n. 78. p. 315.

Absens

Absente parte facta confessio, an & quatenus probat atque prejudicat. L. 5. n. 8. & 15. p. 21.

Absolvere

Absolvi ab instantia: & ab instantia actione, quid interest? L. 10. n. 28. p. 61.

Absolutoria sententia, procedente generali petitione generalem parit exceptionem. L. 3. n. 8. p. 12.

Acceptilatio

Ejus vis & effectus. L. 3. n. 10. 22. p. 12. seq. L. 4. n. 14. p. 17. L. 40. n. 6. dub. 4. p. 261.

An obligat, an liberat, L. 40. n. 13. p. 266.

Quenam obligationes per eam tolluntur. L. 4. n. 8. & 34. p. 16. & 19.

Transactione per acceptilationem cum duobus in solidum facta, An & quatenus ceteri etiam liberantur. L. 1. n. 21. p. 4.

Actio

An creditori, qui semel debitorem libenter, actio superest; & quanam? L. 40. n. 6. dub. 2. p. 261. & n. 10. p. 265.

Actio in rem

Ejus vis & effectus. L. 15. n. 15. p. 93.

Actio tutelæ

An & quatenus contra plures tutores intentari queat. L. 1. n. 22. p. 5.

Ad ejus exemplum, actio Cura directa datur contra Curatorem. L. 3. n. 13. p. 12.

An dolo inductis, liceat contra transactionem vel remissionem prius factam, actionem tutelæ repetere. L. 34. n. 1. p. 234.

Actor.

Actor & Reus sunt relata. L. 41. n. 11. p. 272. n. 28. dub. 7. p. 277. n. 42. p. 281.

An, quod reo licet, liceat & Actori. L. 18. n. 45. seqq. p. 119. n. 94. in f. p. 132. L. 30. n. 16. 17. p. 202.

An & quatenus sequi debet forum Rei. L. un. C. de E. C. n. 33. p. 309.

Actus

Actus agentium, ultimarum intentionem non operatur. L. 29. n. 9.

INDEX.

- n. 9. & 38. p. 192. seq. L. 31. n. 15. p. 206.
- Actus non semper requiritur, sed aliquando etiam potentia sufficit.* L. 9. n. 4. in f. n. 15. p. 53. seqq. L. 38. n. 7. in m. p. 248.
- Actus per errorem gestus, an & quatenus gerenti nocet.* L. un. C. de E. C. n. 22. p. 304.
- Actus positivus ad silentium accedens, an consensum inducat?* L. 24. n. 17. & 23. p. 174. seq.
- Quinam actus noctu, qui die peragendi?* L. 20. n. 24. p. 158. in f.
- Administratio Tutelæ*
Quando à Testatore vel Iudice divisa, quis teneatur. L. 1. n. 23. p. 5.
- Administrator civitatis*
Qualem habeat potestatem? L. 12. n. 6. seq. p. 71.
- Adulterium*
An semper capitale fuit. L. 18. n. 67. p. 124. seq.
- Quibus modis tollitur.* ib. n. 69. seq.
- Quare transactio de eo prohibita.* ib. n. 68. p. 126.
- Ædificium*
Alieno solo impositum, cuius est. L. 2. C. de R. V. n. 2. p. 319.
- Ægrotus*
Corpore, An mente perturbatus censendus. L. 27. n. 3. & 10. p. 182.
- Equipollens*
Mandatum, an & quatenus per
- equipollens, impleri possit.* L. 7. n. 5. 6. & 17. seqq. p. 35.
- Æquitas.*
Æquitatis favore, quis dignus? L. 2. C. de R. V. n. 41. p. 325.
- Imaginarias cerebrina æquitas improbat.* ib. n. 32. p. 324.
- Agere.*
Nemo agere cogendus. L. 3. n. 7. & 18. seqq. p. 12. seq.
- Alexander Severus Imp.*
Ejus vita curriculum, & Curia dictus. L. 3. n. 1. 2. p. 11. & L. 18. n. 67. p. 125.
- Alienare*
An & quatenus Dominus res suas potest? L. 8. n. 3. & 13. p. 46.
- An administrator civitatis alienandi facultatem habet.* L. 11. n. 4. & 13. p. 70. seq.
- Alienare, & Non-acquirere differunt.* L. 12. n. 20. p. 74.
- Res Minorum, an & quatenus alienare licet.* L. 11. n. 10. & 24. p. 65. seq.
- Alienus*
Alienarum rerum an donatio. L. 2. C. de R. V. n. 45. ad fin. p. 326.
- Alieni facti error, an nocet.* L. un. C. de E. C. n. 20. p. 304.
- Alimenta*
Quid eorum appellatione continetur. L. 8. n. 2. p. 40.
- Sunt favorabilia.* ib. n. 26.
- An & quatenus de iis licita transactio.* ib. n. 1. 9. 15. 22. 36. p. 40. seqq.
- Alter-*

INDEX.

- Alternativus libellus**
An & quatenus valet. L. 17. n. 6, & 13. p. 100. seqq.
Amicus.
Amicorum interventus & presentia, tollit suspicionem metus. L. 35. n. 4. 10. p. 238.
Annua pensio
Si vidua debeat, an & quatenus de ea transigere licitum. L. 8. n. 22. & 36. p. 43. 49.
Annulatum
Quod est, non potest aliud infringere. L. 19. n. 15. p. 146.
Appellatio
Est juris communis remedium. L. 32. n. 4. p. 211.
Interposita ab uno è pluribus
An & quatenus proficiat, qui non appellavit. L. 1. n. 5. & 18. p. 3. seqq.
Ea pendente nihil innovandum, & quare. L. 32. n. 17. seqq. p. 213.
Sed tamen super sententia transigi potest appellatione pendente. ib. n. 20.
Aquiliana Stipulatio
Quanam tollit obligationes. L. 15. n. 6. & 11. p. 91. L. 52. n. 40. p. 217.
Quo effectu? L. 14. n. 38. p. 88. seqq. L. 15. n. 9. p. 92. L. 19. n. 20. p. 147.
Transactio per stipulationem Aquil. super rejudicata facta, an & quatenus valet. L. 32. n. 38. p. 215.
- Arbitrarium**
An ob delicta, quorum pena arbitraria, licita transactio. L. 18. n. 21. & 43. in f. p. 113. & 119.
Arcadius Imp.
L. 41. n. 1. p. 270.
Argumentum
à compromisso ad transactionem, an valet. L. 11. n. 26. p. 69. L. 43. n. 4. dub. 2. & n. 9. p. 295. seqq.
à consensu partium, ad Principis rescriptum. L. 16. n. 7. & 21. p. 95.
à contrario. L. 22. n. 5. p. 163.
à diversis. L. 8. n. 6. & 19. p. 41.
L. 10. n. 22. p. 60. L. 11. n. 23. p. 68.
à summopere ad transactionem. L. 12. n. 4. p. 7. pr.
à Majori ad minus. L. 8. n. 8. & 21. p. 41. L. 18. n. 76. p. 128. n. 99. p. 133.
à Procureatore Caesaris ad administratores civitatum. L. 12. n. 4. 14 p. 70. seqq.
à Sententia ad transactionem. L. 20. n. 3. 6. 12. seqq. p. 156.
à tutela & cum ad administratores civitatum. L. 12. n. 7. p. 71.
Autoritas propria
An Dominus fundum vi possit suam propriam auctoritate ingredi possit. L. 9. n. 8. 13. 18. p. 54.
B.
Basilici libri
Eorum auctoritas. L. 18. n. 102. 117. p. 134. 137.
T t **Bis**

INDEX.

- Bis idem exigere
Quis dicitur? & an licitum. L. 23. n. 6. & 19. p. 166. & 169.
 C.
 Calculus
Varia vocis significatio. L. un. C. de E. C. n. 28. p. 308.
Calculatores, à quo constituuntur. ib. n. 40. p. 310.
Eorum autoritas & fides. ibid. n. 41.
An ob errorem calculi transactio rescindenda. ib. n. 1. p. 302.
 Calumnia
Ob eam vitatur transactio. L. 2. n. 6. & 12. p. 8.
 Capitale
Judicium s. crimen, quodnam vocatur. L. 18. n. 3. 41. & 43. p. 111. & 118.
 Carcer
Metus carceris an causetur restitutionem in integrum. L. 13. n. 8. p. 77.
An ob delictum, cujus poena carcer perpetuus, transactio licita. L. 18. n. 20. & 43. p. 113. & 119.
 Caracalla Imp.
Ejus fratricidium, & interitus. L. 1. n. 1. p. 2.
 Causa
Causa quomodo à lite differt. L. 16. n. 4. p. 95.
Cessante causâ, cessat effectus. L. 25. n. 6. 11. 15. p. 178.
Causa transactionis. vid. *Medium.*
Limitata causa, limitatum producit effectum. L. 3. n. 14. p. 12.
Facta ob causam, eâ non secuta, an rescindi possunt. L. 34. n. 7. dub. 3. p. 234.
Quod sine causa promissum, peti non potest. L. 2. n. 6. p. 8. vers. videtur.
Causa principalis an in transactione attenditur. L. 2. n. 8. p. 8.
Ob causam datum, quid dicitur. L. 34. n. 19. p. 236.
 Causa connexa
Effectus connexae causae, s. litis individui quisnam? L. 1. n. 18. 19. p. 4.
 Causae cognitio
Ejus in transactione de alimentis necessitas. L. 8. n. 24. p. 44.
precedere etiam debet poenae exactionem. l. 40. n. 6. dub. 5. & n. 14 p. 262. & p. 267.
 Cauta
Quanam pecunia rectè cautâ dicitur. l. 2. n. 9. & 12. p. 8.
 Celari
Celans, utrum facietur. L. 19. n. 40. p. 153.
 Censui
Præstatio census, non obligat. L. un. C. de E. C. n. 25. p. 305. in m.
 Certum
Quid est, & quotupliciter dicitur. L. 31. n. 9. in f. & n. 27. p. 206. 208.
An de certo transigi possit. L. 2.

INDEX.

- L. 2. n. 6. p. 8. L. 32. n. 31. p. 214.*
Cessatio
Ex ea dolus praesumitur. l. 6. n. 37. p. 32.
Citra
Quid significat. l. 118. n. 103. & 115. p. 134. 136.
Civilis actio
An specialiter denotet eam, quae est ex ipsis verbis legis: generaliter vero quascunque. l. 6. n. 32. seq. p. 31.
Utrum, ut ea detur spectandum utile sit, an non. l. 6. n. 29. seqq. p. 30.
An excludatur, capitalis poenae irrogatione. l. 18. n. 58. p. 121. seq.
Civiliter an criminaliter agatur, quid interest. ib. n. 86. p. 129.
An de Falso civiliter quoque agi possit. l. 42. n. 6. dub. 6. & n. 39. p. 286. 291.
Clausula
Juxta substratam materiam intelligenda & restringenda. l. 29. n. 51. seqq. p. 196. l. 31. n. 6. & 26. p. 205. 208.
Cogere
Ad quidnam iudex aliquem cogere possit. l. 3. n. 7. 13. 18. & 25. p. 12. seqq.
Compensare
Dolus cum dolo compensatur. l. 30. n. 16. p. 202.
Compromissum
An valeat in questione status. l. 10. n. 9. 23. p. 58. l. 43. n. 4. dub. 2. & n. 9. p. 295. seq.
An minor contra compromissum restituendus. l. 11. n. 11. & 26. p. 66. pr. & 69.
Concussio
An transigens fiat reus concussionis. l. 18. n. 10. & 33. p. 111. 116.
Condemnatus
Quis dicitur. l. 32. n. 26. p. 214.
Condictio certi
Quando competat. l. 6. n. 12. & 39. p. 26. 32.
ex causa
An detur in transactione. l. 33. n. 9. & 23. p. 226. 229.
Conditio
Transactio sub conditione, an & quatenus procedat. l. 9. n. 4. & 10. p. 53.
Confessio
An & quatenus probat & praesudicat. l. 5. n. 6. & 14. p. 21.
Erronea confessio sepius reiterata, an retractari potest. l. un. C. de E. C. n. 57. p. 311.
Confessus se partem debere, utrum sibi an creditori praesudicat. l. 24. n. 15. p. 174.
Creditoris partem accipientis confessio de toto accepto, an valeat in una transactione. l. 38. n. 15. seqq. p. 251.
Transigens an pro confesso habendus. l. 18. n. 87. p. 130.

INDEX.

Confirmatio

Et auctoritas Magistratus quid operetur. l. 8. n. 32. p. 48.

Connexa

non debent dividi aut separari. l. 24. n. 18. & 31. p. 274. seq.

In complexu f. litas pariter nocet tot. l. 42. n. 33. seqq. p. 290.

Consensus

Errans non consentit. l. un. C. de E. C. n. 48. seq. p. 311.

Dolo inductus an consentire videatur. l. 34. n. 6. p. 234. l. 42. n. 13. p. 287.

Consentiens instrumento in omnia contenta consensisse censetur. l. 8. n. 43. p. 48.

An & quatenus utriusque partis contrarius consensus rem in pristinum statum reducat. l. 40. n. 9. p. 264.

Consignatio

Quid operatur. l. 8. n. 33. p. 48.

Continuare

Intra quodnam tempus Magistratus continuare valet processum de qua accusator transiit. l. 18. n. 59. seq. p. 123.

Contrarium

Destinata ad certum finem non possunt operari contrarium. l. 33. n. 24. p. 229.

Conventio

An contractum constituere an dissolvere potest. l. 14. n. 11. 29. p. 85. seq.

Crimen

Capitale, quodnam dicitur. l. 18. n. 3. p. 111.

An de crimine transigere licet. ibid. n. 2. & 7. p. 111.

Cumulari

An & quatenus per totum hereditatis & R. I. possunt. l. 15. n. 8. & 16. p. 92. seq.

D.

Damnum

Quod quis sua culpa sentit, sentire non videtur. L. 29. n. 32. p. 194. L. 2. C. de R. I. n. 30. p. 324.

Qui versatur in damno vitando, ei error juris non nocet. L. un. E. C. n. 15. p. 304.

Dare

Dare non censetur, qui non facit accipientis. l. 33. n. 15. seqq. p. 227.

Dare alicui, & relinquere apud eum: vel permittere ut habeat, quomodo differunt. L. 33. n. 33. 35. 39. p. 231. f. 9.

Datio, retentio, promissio retentio, an & quatenus in transactione requiruntur. l. 9. n. 4. 14. seqq. p. 53. 15. L. 38. n. 1. 14. p. 248. L. 43. n. 4. dub. 4. inf. p. 295.

Dandi obligatio

Quamnam producat actionem. L. 6. n. 11. vers. 5. obstat. & n. 38. p. 26. & 32.

Debitum

Quodnam remitti potest. l. 12. n. 9. 10. p. 72.

Debi-

INDEX.

Debitum accipiens ab eo qui non debuit, an restituere teneatur. L. 23. n. 5. & 17. p. 165. & 168.

Decipere

Deceptis iura subveniunt. L. 30. n. 7. p. 201. L. 34. n. 4. p. 234. L. 42. n. 10. p. 287.

Defensor civitatis

Quomodo differt ab administratore civitatis & Procuratore Caesaris. L. 12. n. 14. seqq. p. 73.

Denegare

an Minoribus restitutio deneganda. L. 11 n. 9. & 20. p. 65. seqq.

Denunciatio

An tam ante quam post criminis denunciationem transigere licet. L. 18. n. 28. p. 120.

Deleterere

Transactionem, an & quatenus licet. L. 18. n. 12. 15. 34. 37. p. 112. & 116.

Deteriorare

Qui non est certus factus deteriorationis in re vendita, penitere potest. L. 39. n. 18. p. 236.

Detinere

Detentio adspici quid tribuit M. F. possessori. L. 2. de R. V. n. 29. p. 323.

Dicere

Non sufficit, sed probare. L. 22. n. 4. seqq. p. 63.

Dignitas

Supervenientis, omnem antecedentem maiorem aliolet. L. 18. n. 91. f. 131.

Disputare

An & quatenus de Principis potestate licet. L. 16. n. 9. 29. p. 97.

Dissolvi

Eo modo quid debet, quo compositum est. l. 14. n. 15. p. 86.

Priora dissolvuntur per posteriora ib. n. 19.

Distractus

Ejundem est natura cum contractu. l. 4. n. 9. p. 16.

Missio tutelæ

Interest, utrum facta fuerit à testatore aut iudice, an vero ipsis tutoribus. L. 1. n. 24. p. 6.

Dolus

An presumatur. L. 22. n. 1. p. 162.

Presumitur ex cessatione. l. 6. n. 37. p. 121.

Dolus suus, nemini prodesse debet. l. 29. n. 67. seqq. p. 199. l. 30. n. 8. p. 201. l. 42. n. 12. p. 287.

Adcoque Proprius dolus non potest allegari ad rescindendam transactionem. l. 30. n. 2. p. 221.

Dolus dans causam contractui, an & quatenus eam annullat. l. 4. n. 4. & 35. p. 16. & 19. l. 19. n. 11. & 38. p. 146. & 151. seqq.

Dolo ad transigendum indutus, an actionem tutelæ repetere possit. l. 34. n. 1. p. 234.

Dolus æ agentem, error non excusat. l. un. de E. C. n. 26. p. 307.

Dolus, quando censetur remissus. l. 4. n. 19. & 25. p. 17. seqq.

INDEX.

Doli actio

Quando locum habet. l. 4. n. 5.
6. 7. 17. p. 16. seq. l. 6. n. 11. p. 26. l.
19. n. 12. & 40. p. 146. 153. l. 42. n.
12. p. 287.

Quamdiu durat. l. 19. n. 24.
seqq. p. 148.

Dominus

*An & quatenus habet libram
de rebus suis disponendi faculta-
tem.* L. 8. n. 3 & 12. p. 40.

*An & quatenus inter Domi-
num & servum obligatio, transa-
ctio, & c. esse potest.* l. 13. n. 20. &
32. p. 80. l. 43. n. 4. 7. p. 294. 296.

Dominium

*Alieno solo in edificando amis-
sum, an recuperemus iterum de-
struendo.* l. 2. C. de R. V. n. 26. p.
323.

Donare.

*Donari non videtur, quod ex
necessitate conceditur.* l. 2. C. de R.
V. n. 15 p. 321.

*Donandi animo alieno solo æ-
dificium imponens, an Dominus
materie manet, eamque ædibus
dirutis vindicare potest.* l. 16. n. 11.
p. 320.

*Unde autem donandi ille ani-
mus præsumitur.* ib.

Dos

*Dotis restituende pactum, an &
quatenus valet.* l. 11 n. 11. 24. p. 65.
seq.

Dubium

In re dubia multa conceduntur

prohibita in rebus certis. l. 43. n. 5.
p. 295.

Transactio est de re dubia. l. 2.
n. 5. p. 8 l. 32. n. 10. & 36. p. 211. 215.

*Debitum dubium transactione
remitti potest.* l. 12. n. 10. p. 72.

*Dubius eventus omnem sustinet
transactionem.* l. 11. n. 8. 13. 19. p. 65.

E

Ecclesia

*In causis ecclesiæ propter instru-
menta noviter reperta, transactio
rescinditur.* l. 19. n. 43. p. 153.

Edictum perpetuum

Unde dictum. l. 13. n. 4. p. 77.

Effectus

*Unius ejusdemque rei non pos-
sunt esse effectus contrarii.* l. 33. n.
24. p. 229.

nec diversi. l. 40. n. 6. dub. 4. p.
261. in f.

Electio

An aëtori, an Reo danda. l. 17.
n. 7. 20. p. 101. 104. l. 40. n. 6. dub. 6.
& n. 15. p. 261. 267.

Error

Quid est? L. un. C. de E. C. n.
3. p. 303.

*Alius juris, & quinam ejus effe-
ctus.* ib. n. 9.

Alius facti, de quo ib. n. 19. seq.
justus error non nocet. l. 9. n. 61. p.
197.

*Error veritati & consensui est
contrarius.* ib. n. 4. p. 303.

An

INDEX.

An & quatenus sententiam violat. ib. n. 83. ad fin. p. 316.

Errore in calculo commissio, quid juris. ib. n. 38. p. 309.

Ex errore solvens, an & quatenus habet repetitionem l. 23. n. 7. & 19. p. 166 169.

An prae-textu erroris in rationibus commissi transactio rescindenda. L. un. de E. C. n. 2. p. 302.

Transactio errore causata an & quatenus valida. l. 23. per tot.

Etiam

Sumitur interdum copulativè. l. 42. n. 47 p. 293

Est particula implicativa casus magis dubitabilis. ib. n. 6. dub. 8. & n. 46. p. 287. & 193.

Eventus dubius

Omnem sustinet transactionem. l. 11. n. 8. & 19. p. 65. seq.

Evidio

Utrum teneatur quis ad evictionem ejus quod ex causa transactionis adversario suo dedit ut reliquit. l. 33. n. 1 p. 224.

Excedens mandatum

Videtur plane aliud facere. l. 7. n. 22. p. 36.

Exceptio

Firmat regulam in casibus non exceptis. l. 18. n. 110. p. 136. l. 2. C. de R. V. n. 25. 29. p. 323.

Generalis exceptio nascitur ex sententia absolutoria, quam generalis petitio precessit. l. 3. n. 8. p. 12.

Peremptoria exceptio quando opponenda. l. 10. n. 27. p. 6. inf.

An omnis exceptio objecta probanda. l. 13. n. 33. p. 82.

Excusans

An transigat. l. 18. n. 97. p. 133.

Executio

Est anima sententiae. l. 32. n. 27. p. 214.

Quando impeditur, ac quomodo. ib. n. 39. 42. p. 217.

Impediuntur errore calculi. l. un. C. de E. C. n. 64. p. 312.

An metus executionis infringat factam obligationem. l. 13. n. 10. p. 77.

Exheredatus

An ad querelam semel omissam redire possit. l. 6. n. 6. & 21. p. 25.

Expensae

An transactione de negotio principali facta, expensae de quibus nihil dictum, adhuc tamen petiti possunt. l. 24. n. 13. p. 173.

Explicatio

L. Naturalis. §. S. quod si faciam. 3. ff. de praescrip. verb. l. 6. n. 27. p. 29.

L. 1. ff. de Calumn. l. 18. n. 92. p. 131.

Leg. 7. ff. Quod met. caus. l. 18. n. 95 p. 132. vers. quinto.

Leg. 4. ff. ad SC. Turpil. l. 18. n. 106. p. 135. & n. 128. p. 140.

Leg. 38. ff. de pet. her. in l. 2. C. de R. V. n. 32. p. 324.

Ex-

INDEX.

Extincta

Qua semel per acceptilationem, transactionem, Aquilianam stipulationem, an & quatenus de iis agere licet. l. 4. n. 2. 3. 4. 15. 16. 21. 22. 23. p. 16. seqq. l. 17. n. 7. & 22. p. 102. l. 40. n. 6. p. 261.

Prior actio quando extincta censetur. l. 14. n. 14. & 43. p. 85. 89.

F.

Facio ut des

Quot habet partes: & quenam ex unaquaque earum agere oportet. l. 6. n. 28. p. 29.

Quenam ex illo datur actio. ib. n. 34. seqq. p. 31.

Factum

Magistri navis, an & quatenus proponens prestare tenetur. l. 7. n. 7. 20. seqq. p. 35.

Transactio valet, si lis de facto movetur. l. 2. n. 13. p. 9 j. n. 6. vers. huic.

Qua facti sunt, an & quatenus Iudex supplere debet. l. 3. n. 10. & 24. p. 12. seqq.

Exceptio in factum loco exceptionis doli opponenda: Cur & quando. l. 28. n. 19. p. 186.

Falsum

Quidnam dicitur? l. 42. n. 23. seqq. p. 289.

An sine dolo etiam committi potest. l. 42. n. 16. p. 288.

Falsitas, utrum praesumitur. ib. in f. p. 293.

Quanam ejus poena. l. 18. n. 102. 105. p. 135. pr. & p. 138.

An & civiliter vindicatur. l. 42. n. 6. dub. 6. & n. 39. p. 286. & 291.

An de eo transigere licet. l. 18. n. 102. 124. p. 134. 139.

Utrum facta semel transactio, falsi questio denuò moveri queat. l. 42. n. 6. dub. 3. & n. 31. p. 286. 290.

An transactio jurata pretextu falsorum instrumentorum retractari debeat. ib. n. 3. p. 285.

Sententia lata ex falsis instrumentis falso probato possit revocari. ib. n. 9. 25. p. 287.

Favor

Alimentorum. l. 8. n. 26. p. 45. seqq.

Equitatis: quis eo dignus? l. 2. C. de R. V. n. 41. p. 325.

Libertatis. l. 10. n. 24. seqq. p. 60. l. 43. n. 5. p. 295.

An & poenales constitutiones favorabiles sint. l. 41. n. 38. seqq. p. 280.

Fides

Fidei interpositio pro juramento habetur. l. 41. n. 16. p. 273. seqq. vers. Dennoch aber. n. 28. dub. 8. n. 43. p. 281.

Fidem servare

Fides placitorum servanda. l. 10. n. 14. p. 59. l. 29. n. 28. p. 153.

An & quatenus ei servanda fides qui ipse non servavit. l. 6. n. 8.

INDEX.

n. 5. 25. 26. p. 26. l. 14. n. 35. p. 88.
Si unus transgentium fidem
placitorum non seruet, an alter a-
ctionem de novo instituere potest.
 l. 6. n. 4. p. 25. l. 28. n. 16. p. 186.

Sed quamnam? L. 28. n. 10. p.
 185. l. 33. n. 5. 8. 19. seqq. p. 225. l.
 40. n. 4. p. 260.

Fideicommissum

Certum an dabitur habendum.

l. 11. n. 9. 22. p. 65. seq.

An de eo transigi licitum. ib. n.
 3. p. 64.

Transactio de eo facta an re-
tractari potest. l. 29. n. 15. p. 260.

Fideicommissarius.

An minima quadam re acce-
pta transgens, rescindere possit, si
experietur, quadruplo plus debe-
ri. l. 38. n. 10. p. 249.

Filio

An et matris transactio nocere
possit. l. 26. n. 3. p. 180.

Finis

Fines mandati diligenter custo-
diendi. l. 7. n. 21. p. 36.

Causa Finalis est anima disposi-
tionis. l. 42. n. 35. p. 291.

Fœmina

Sexus femineus sub dispositio-
ne masculini continetur. l. 41. n.
 6. p. 271.

An in delictis mereantur ex-
emptionem. ib. n. 8.

Furtum

An committatur interverten-

do tabulas s. instrumentum. l. 19.
 n. 12. & 40. p. 146. 153.

An de eo transigere licet. l. 18.
 n. 63. 75. p. 128. obi. 5.

Fustigatio

An sanguinis sit pœna. l. 18. n.
 18. p. 112.

In quibus causis & personis lo-
cum habet. ib. n. 41. p. 118.

Futura

Præsentibus postponi solita. l. 8.
 n. 10. p. 41.

An pertinent ad officium Judi-
cis. l. 9. n. 7. 17. p. 54.

An de futura successione paci-
fci licet. l. 11. n. 7. & 18. p. 65.

An de futuris transigere licet.
 l. 2. n. 3. 5. p. 8.

An de alimentis futuris. l. 8. n.
 6. 19. 20. p. 41. 43.

An transactio generalis ad fu-
tura quoque trahatur. l. 29. n. 71.
 p. 199.

G.

Genus

Omnes sub se complectitur spe-
cies. l. 29. n. 20. 57. p. 193. 197. l. 32.
 n. 10. p. 212.

Sermone generali an dolus
quoque remissus. l. 4. n. 19. 20. p. 17.

Generalis transactio genera-
lem parit exceptionem. l. 29. n. 4.
 p. 191.

An extendi potest ad non cogi-
tata. ib. n. 8. 39. p. 191. 195.

Generalia transactionis verba
Vu restrin.

INDEX.

restringenda juxta substratam materiam. l. 31. n. 6. p. 205.

Gerere, gesta

Gerere & administrare an & quomodo differant. l. 12. n. 4. p. 70.

Gesta Procuratoris, an & quatenus Domino nocent. l. 7. n. 4. 14. p. 35.

H.

Hæres

An & quatenus in omne jus defuncti succedit. l. 6. n. 7. 21. p. 25. l. 8. n. 31. p. 47.

Alimenta in heredem transmittuntur. l. 8. n. 30.

Hæres jurantis, ad quidnam obligatus. l. 41. n. 12. 28. dub. 9. & n. 44. p. 272. 278. 281.

Falso se heredem putans, si creditoribus transigendi animo quid dedit, utrum re comperta repetere possit. l. 23. n. 5. 18. p. 165. 168.

Hereditas

De propria hereditate pacisci, aliisve se obligare prohibitum. l. 34. n. 14. seq. p. 135.

Homicidium

Errore commissum, an ordinariè puniendum. l. un. C. de E. C. n. 26. p. 307.

I.

Ignorantia

Cum errore quomodo coincidit & discrepat. l. un. C. de E. C. n. 5. seq. p. 303.

Ignorans non consentit. l. 29. n. 10. p. 192.

Justa ignorantia non nocet. l. 29. n. 61. p. 197.

Ignorans dolum, potest transactionem impugnare. l. 30. n. 20. p. 203.

Utrum transactio ex falsis instrumentis celebrata rescindenda, licet producat ignoret eorum falsitatem. l. 42. n. 15. p. 288.

Impensæ

An M. F. possessor necessarias impensas recuperat. l. 2. C. de R. V. n. 39. p. 325.

Imperativus

Aliquando non cogit, sed consulit. l. 3. n. 19. p. 13.

Inclusio

Unius, an exclusio alterius. l. 13. n. 29. p. 81. l. 22. n. 6. p. 163.

Indebitum

Condictio indebiti, an post transactionem opponi potest. l. 23. n. 4. 12. p. 165.

Infamia.

An attrahatur a transigente, & quomodo evitanda. l. 18. n. 90. p. 131.

Iniquitas

An inde, si non liceat a transactione resilire, nascatur iniquitas. l. 19. n. 7. 27. p. 145. 149.

Injuriarum actio

Semel omissa an repeti potest. l. 18. n. 75. dub. 8. & n. 98. p. 128. 133.

Innominati contractus

An, & uter ex illis in l. 6. C. de trans-

INDEX.

*transact. sit celebratus. l. 6. n. 29.
p. 28.*

*Quis verò in l. 33. d. 1. l. 33. n. 9.
& 27. p. 230.*

*Quis producant actiones. l. 6.
n. 34. p. 31. l. 33. n. 9 dub. 5. p. 226.*

*Iis accensetur transactio. l. 5.
n. 4. p. 21. l. 10. n. 7. p. 58.*

*An & quatenus in his locum ha-
bet pœnitentia. ib. n. 5. 12. 13. l. 39.
n. 3. p. 252.*

Instrumentum

*Consentiens instrumento, cen-
setur consensisse omnibus conten-
tis l. 8. n. 33. p. 48.*

*Licet transactioni non accessit
instrumentum, rescinditamen non
potest. l. 5. n. 3. p. 21.*

*An propter instrumenta novi-
ter reperta transactio rescinditur
l. 19. n. 2. 14. 42. p. 144. 146. 153.
l. 29. n. 17. 60. & 71. p. 193. 197.
199.*

*Ob instrumentum sublatum
quenam actio competit. l. 19. n. 12.
& 40. p. 146. 153.*

*Utrum instrumento precisè
bandum. l. 21. n. 7. & 12. p. 161.*

Interesse

*An interposita stipulatione
competat etiam actio in id quod
interest. l. 6. n. 12. vers. 7. obstat.
& n. 40. p. 26. 33.*

Invalida

*An & quomodo confirmantur
l. 8. n. 24. p. 44. seq.*

Judex

*An & quatenus ea quæ facti
sunt, supplere tenetur. l. 3. n. 11. &
24. p. 12. seq.*

*Debet judicare secundum acta
& probata. l. 29. n. 48. p. 196*

*Non debet pronunciare, super
quo non cognovit. ib. n. 47.*

Judicium

*Pacta judicialia, utrum nuda
an vestita. l. 28. n. 9. & 27. p. 185.
seq.*

Juramentum

*Habet speciem transactionis l.
19. n. 9. & 30. p. 145. 149. l. 29. n.
11. p. 192.*

*Differentia inter voluntari-
um & necessarium l. 19. n. 32. p.
150. l. 42. n. 26. 27. p. 289.*

*Voluntarium liberè vel suscipi-
tur vel refertur. l. 19. n. 31. p. 150.*

*Necessarium ex instrumentis
noviter repertis retractari potest.
ib. n. 45. p. 154. l. 29. n. 42. p. 195.*

*An transactio prætectu falso-
rum instrumentorum retractari
potest. l. 42. n. 3. 5. p. 285. seq.*

*Juramentum semper in se ha-
bet conditionem justæ causæ, &
intelligitur Rebus sic stantibus. l.
41. n. 20. p. 273.*

*Jurate transactioni contrave-
niens quomodo punitur. l. 17. n. 6.
22. p. 102. 104. l. 41. n. 2. p. 270.*

*An, si corporaliter non sit iura-
tum, pœna perjurii cesset. l. 41. n.*

Vu 2

28.

INDEX.

28. dub. 8. & n. 43. p. 278. 281. *successionis pollicita facta, re non
An prestito semel juramento, secuta, an rescindi possit. l. 34. n. 3.
denuò quari possit, utrum debeat p. 234.*
*Liberatio sive quitantia danda
administratori post rationes red-
ditas. l. un. C. de E. C. n. 36. p. 309.*
*An putativi heredis solutione
verè heredes liberantur. l. 23. n. 10.
obj. 3. p. 167.*
Libertas
Favomibilis est. l. 43. n. 5. p. 295.
*An pactis constituatur aut adi-
matur. l. 43. n. 4. dub. 3. & n. 11.
p. 295. seq.*
Liberi
*Omnium maximè debent ulti-
mam Parentis voluntatem serva-
re. l. 11. n. 6. p. 65.*
Limitare
*Limitas causa, limitatum pro-
ducit effectum. l. 3. n. 14. p. 12. l. 7.
n. 9. p. 35.*
Lis
*An ob litem motam, an ob mo-
vendam transigi possit. l. 2. n. 5. &
11. p. 8.*
*An & quatenus transactio liti
contestationem impedit. l. 10. n. 10.
27. p. 58. 60.*
*Post l. C. transgens, an infama-
tur. l. 18. n. 86. p. 130*
Lucrum
*Cum aliena jactura querere,
non licet. l. un. C. de E. C. n. 81. p.
316. l. 2. C. de R. V. n. 31. & 38. in
f. p. 324. seq.*
28. dub. 8. & n. 43. p. 278. 281.
*An prestito semel juramento,
denuò quari possit, utrum debeat
tur. l. 42. n. 6. 25. p. 286. seqq.*
*Juramenti cognitio & inter-
pretatio, cui Judici competit. l.
42. n. 6. dub. 7. & n. 41. p. 287.
292.*
*Jurata renunciatio, an ob præ-
textum erroris calculi retractari
poteat. l. un. C. de E. C. n. 77. p. 314.*
Jus tertii
*Per rescriptum Princeps non
collit. l. 16. n. 8. 15. 26. p. 95. 97.*
L.
Legatum
*Alimentorum, an & quatenus
repudiari potest. l. 8. n. 6. p. 41.*
Leuteratio
*Loco ejusd. in Ducatibus Po-
merania & Lunaburgi, Restitutio
in integrum interponitur. l. 32. n.
44. 46. p. 218.*
*Quomodo autem tunc ulterius
procedatur. ib. n. 45. ad fin.*
Libera
*Utrum habens mandatum cum
libera, possit transigere. l. 7. n. 22.
p. 37.*
*Libera dispositio, an & quate-
nus Dominis in rebus suis compe-
tat. l. 8. n. 3. & 12. p. 40.*
Liberatio
*Quorum eadem obligatio. eo-
rum eadem ratio. l. 1 n. 8. p. 3.*
*Liberatio ex causa donationis
vel transactionis, sub spe futura*

Lii-

INDEX.

Lucrum captanti, juris error nocet. l. un. C. de E.C. n. 14. p. 304.

M.

Magister navis

An & quatenus ejus facta præponens præstare tenetur. l. 7. n. 7. 20. p. 35.

Magistratus

An cum eo de crimine transigere licet: & quid prodest. l. 18. n. 52. p. 120. seq.

Ejus confirmatio & autoritas quid operetur. l. 8. n. 32. p. 48.

Mala fides

An impedit, quo magis materia Dominus eam dissoluto ædificio recipiat. l. 2. C. de R. V. n. 9. 18. p. 320.

M. F. Possessor an teneatur probare, animum non habuisse donandi. ib. n. 21. p. 322.

Mandatum cum libera

An illud habens transigere possit. l. 7. n. 22. p. 37.

Mater

An ejus transactio filiis præjudicat. l. 26. n. 3. p. 180.

Materia

Dominium materia per inadificationem soli alieni amissum, an recuperemus, si illud rursus destruere velimus. l. 2. C. de R. V. n. 26. p. 323.

Medicus

Translatio facta Medico ab ægroto, an & quatenus valet. l. 27. n. 13. p. 182.

Medium

An transactio medium s. causam requirit. l. 23. n. 10. p. 167.

Allegans causam seu medium transigendi nullum subfuisse, an audiendus. l. 34. n. 20. p. 236.

An causa transactionis in mente retenta, transactionem vitiet, tanquam ob defectum causa. l. 25. n. 3. 4. p. 178.

Melior conditio

An & quatenus sine Prætoris autoritate fieri potest. l. 8. n. 22. 36. p. 43. 49.

Mens

Retenta in mente, quid operentur aut qui comparantur. l. 25. n. 4. 10. p. 178.

An Notario asserenti, transigentem aut testatorem fuisse sane mentis, credendum. l. 12. n. 14. p. 182.

Metus

Quis dicitur. l. 13. n. 5. seqq. p. 77. unde æstimandus. ib. n. 13. p. 79.

Quenam cause metum incutiant. l. 13. n. 18. 27. p. 80. seq.

An præsumitur. l. 35. n. 9. p. 238.

An censendus durare in transactione, qui fuit in contractu præcedente. l. 13. n. 20. 31. p. 80. seq.

Metus Litis

Est sufficiens causa ad convallidandam transactionem errore initam. l. 23. in f. p. 170.

Ob eum enim transactio inita valet. l. 2. n. 3. 11. p. 8.

Vn 3

Me-

INDEX.

Metusurbationis etiam dat causam, officium Prætoris implorandi. l. 9. n. 11. p. 54.

Minor

Ob instrumenta post transactionem reperta, superflui habet petitionem l. 29. n. 17. p. 193. n. 60. p. 197.

Transactioni juratæ contraveniens, quomodo punitur. l. 41. n. 4. 28. 35. p. 271. seqq.

Facile eid. succurritur. l. 22. n. 7. p. 163.

An ei restitutio deneganda. l. 11. n. 9. 11. 20. p. 65. seqq.

Mitigatio poenæ

Cui Magistratui competit. l. 18. n. 54. p. 121.

Modica.

Seu minima quadam re datâ aut retenta, an censetur transactio l. 38. n. 9. p. 249.

Modo

Hujus particule explicatio in l. 2. C. de R. V. n. 30. p. 324.

Mora

An & quatenus purgari potest. l. 9. n. 8. 19. p. 54. l. 36. n. 14. p. 242.

Mutatio

Qui non certior factus mutationis rei, contraxit, potest à contractu rescindi. l. 39. n. 18. p. 256.

Mutilatio membri

An ob delictum, cujus pena mutilatio membri licita transactio. l. 18. n. 19. 43. p. 113.

N.

Necessitas

Donari non videtur, quod ex necessitate conceditur. l. 2. C. de R. V. n. 15. p. 321.

Nihil

Et modicum, an & quomodo differunt. l. 38. n. 9. 13. p. 249.

Nostrum

An rem nostram stipulari possimus. l. 15. n. 7. 14. p. 92.

Novatio

Causa iudicati quomodo novatur: & quanam post novationem actio competit. l. 32. n. 39. p. 217.

Novissima

Pacta, sunt servanda. l. 14. n. 17. p. 86.

Nox

Noctu facta transactio an & quatenus valet. l. 20. n. 17. p. 158.

Nudum

Pactum, an vestiatur colore judicii. l. 28. n. 9. 21. p. 185. seq.

O.

Oblatio

Quis ejus terminus: quousq; locum habet: quanto tempore fieri debet. l. 36. n. 15. p. 242.

Obligatio

Quorum eadem obligatio, eorum quoq; ead. solutio. l. 1. n. 8. p. 3.

Tollitur solutione ejus quod debetur. L. 4. n. 13. p. 17.

Obscurum

In obscuris error juris comparatur.

INDEX.

atur errori facti. l. un. C. de E.C.
n. 18. p. 304.

Odiola

Restringenda. l. 41. n. 37. p. 280.

Omissio, Commissio

Differunt. l. 18. n. 97. p. 133.

Omne

Qui dicit, nihil excludit. l. 4.
n. 26. p. 18. l. 30. n. 4. p. 201.

Ordo Ordinarium.

Ordinaria pœna an irrogari
poteſt à Magiſtrato ei, qui de cri-
mine tranſegit. l. 18. n. 31. 40. p. 112.
117.

Ordinis beneficium an & qua-
tenus inter plures tutores locum
habet, l. 1. n. 25. p. 6.

P.

Pacta

Ex nudo pacto an detur actio.
l. 28. n. 6 8. p. 185. l. 33. n. 8. obj. 3.
& n. 22. p. 225. 229.

An tam proluxa ſint, ut extendi
poſſint etiam ad cauſas, de quibus
non fuit actum l. 31. n. 9 p. 206. &
n. 23.

An tam pacta quàm tranſacti-
ones de criminibus non-capitali-
bus prohibita. l. 18 n. 133. p. 140. ſeq.
De propria hereditate, non ſunt
obligatoria. l. 34. n. 14. p. 135.

Fruſtra pactum præſendit, qui
ipſe non ſervat l. 36. n. 6 p. 241.

An & Pacta jurata negligens
ſervare, puniendus. l. 41. n. 15. 28.
dub. 5. & n. 37. p. 272. 280.

An pactionibus effici poteſt, ut
ſervi fiant liberi. l. 43. n. 4. dub. 3.
& n. 11. p. 295. ſeq.

Pars

An in tranſactione ſemper pars
debeat accipi aut retineri, non ve-
rò totum. l. 9. n. 7. 16. p. 54.

An & quatenus ſolutio partis
ex cauſa ſc. tranſactionis inducat
liberationem à toto. l. 24. n. 4. p. 172.

Pecunia

Quenam rectè cauta dicitur.
l. 2. n. 9 12 p. 8.

An pecuniæ interventu tranſi-
gere liceat. l. 18. n. 10. 13. 33. 36.

Perfectum.

In contractibus nominatis per-
fectis licita pœnitentia. l. 39. n. 14.
p. 255.

Secus in Imperfectis. ib. n. 17.

Perjurium

an dolum requirit. l. 41. n. 18.
24. 28. in f. 46. in f.

ejus pœna. ib. 2. p. 270.

Utrum iniqua & atrox. ib. n.
25. 29.

An aliqua jure civili ſtatuta
ib. n. 26. 32.

quanam cauſa ab eo excuſent.
ib. n. 22.

an de eo civiliter agi poteſt. l.
47. n. 46. p. 293.

Permiſſa

In conſequentiam ſæpe permit-
tuntur, per ſe prohibita. l. 8. n. 35.
p. 49.

An

INDEX.

An quibusdam tantum prohibitis, reliqua censentur permissa. l. 18. n. 134. p. 141.

Permutatio

an & quatenus in ea poenitere licet. l. 39. n. 9. p. 253.

Persona

earum qualitas & conditio maximè spectanda. l. 8. n. 28. p. 46. l. 10. n. 13. p. 59.

Philippus Imp.

eius vitæ curriculum. l. 10. n. 1. p. 58.

Pia causa

alimentorum, censetur. l. 8. n. 26. p. 45.

Plures tutores

quomodo ex administratione tenentur. l. 1. n. 8. 9. 22. & 23. p. 3. seqq.

An & quando habent beneficium ordinis. l. 1. n. 25. p. 6.

Plus petens

an & quando punitur. l. 23. n. 16. p. 168.

Pœna

cui posita, id omninò prohibitum. l. 18. n. 75. dub. 4. n. 93. seq. p. 127. 132.

Pœna solutio habetur pro impletionem contractus. l. 37. n. 9. vers. 2. n. 15. p. 245. seq.

An, promissis transactionis causa non impletis, pœna in stipulationem deducta, ab eo qui promissis non stetit, exigi possit. l. 37. n. 1. p. 244.

An verò quis simul & pœnam promissam, & unâ, quod transactionis causa promissum est, petere potest. l. 37. n. 7. 10. 14. p. 244.

l. 40. n. 6. dub. 3. p. 261. n. 12.

Pœnalis stipulatio, cui ususfolet adjici. l. 37. n. 14. p. 246.

Pœnalis actio, an & quatenus in heredes transitoria. l. 41. n. 28. dub. 9. n. 44. p. 278. 281.

Pœnitentia

an ab ordinaria pœna liberat. l. 18. n. 64. p. 124.

an & quatenus ei locus in contractibus nominatis. l. 5. n. 5. 12. p. 21. l. 10. n. 8. 20. p. 58. l. 39. n. 13. p. 255.

an in innominatis. l. 39. n. 8. p. 253.

an in Transactione. l. 33. n. 15. p. 227.

Possessio

eiusdem rei apud duos esse nequit. l. 33. n. 12. p. 227.

Præjudicium

an Reip. creetur per transactionem partis de crimine. l. 18. n. 8. 26. 59. p. 111. 113. 122.

econtra, an transactio facta cum Magistratu, præjudicet parti. l. 18. n. 57. p. 121.

Præponens

an & quatenus facta magistri navis prestare tenetur. l. 7. n. 7. 20. p. 35.

Præscriptio

quando errori calculi præscribatur.

INDEX.

batur. l. un. C. de E. C. num. 63. p. 312.

Præscriptis verbis actio

unde cognoscitur. l. 6. n. 5. 11. p. 25.

Quando locum habet, vel non. l. 6. n.

11. 27. p. 26. l. 28. n. 10. 23. p. 185. 187. l.

33. n. 7. p. 225. n. 9. dub. 5. & 6. n. 27.

& 30. p. 226. 230.

Præsentia

Meliora futuris. l. 8. n. 10. p. 41.

Transactio ad præsentia & præterita
pertinet. l. 29. n. 71. p. 199.

Utrum in confessione alterius partis
præsentia requiritur. l. 5. n. 15. p. 22.

Præsumtio

Juris, ab onere probationis relevat.
l. 35. n. 7. p. 238. l. 2. C. de R. V. n. 22. p. 322.

Dolus, an præsumitur. l. 22. n. 1. p. 162.
l. 35. n. 9. p. 238.

Ex cessatione Dolus præsumitur. l.
6. n. 37. p. 32.

Falsitas nõ præsumitur. l. 42. in f. p. 293.
nec Donatio. l. 2. C. de R. V. n. 21. p. 322.

nec Error. l. un. C. de E. C. n. 42. p. 310.

Solennitas extrinseca regulariter
non præsumitur. l. 38. n. 14. in f. p. 251.

Metus an præsumitur. l. 13. n. 14. 19.
30. p. 79. seq.

Præstare

vid. Factum, Gestum præstare.

Præstatio censûs errore facta, nõ ob-
ligat. l. un. de E. C. n. 25. p. 305. in m.

Præterita

Præteriti temporis alimēta an & qua-
tenus peti possunt. l. 8. n. 5. 15. p. 40. 42.

an & filius à Patre præteriti tem-
poris alimenta petere possit. ib. n. 16.

Prætor

ejus auctoritas requiritur in trans-
actione de alimentis. l. 8. n. 10. in f. p. 41.

Princeps

ejus potestas. l. 16 n. 14. 25. p. 95.

An & quatenus de ea disputare licet.

ib. n. 9. 19. p. 95. 97.

Privata delicta

an super illis licita transactio. l. 18.

n. 61. 75. 85. 98. p. 123. seqq.

Privatum Commodum

an, ubi id versatur, transactio locum
habet. l. 18. n. 104. 117. vers. quan-
quam. p. 135. 137.

Probatio

Lite finita, ulterius non admittitur.
l. 19. n. 16. p. 46. an omnis Exceptio

opposita probanda. l. 13. n. 33. p. 82.

Metus, quomodo probandus. l. 13. n.
15. p. 79. l. 35. n. 9. 12. p. 238. quomodo

Dolus. l. 22. n. 2. 10. p. 163. Propria
confessio, an & quatenus probat. l. 5. n.

16. p. 22.

Procurator

an & quatenus transigere potest. l.
7. n. 1. 14. p. 34.

Prodesse

an & quatenus prodest transactio de
crimine, transigenti. l. 18. n. 17. 38. p. 116.

Promissor

non stans promissis, quâ actione com-
pellendus. l. 28. n. 3. 7. p. 184. Si qua-
dam ex errore promissa sunt, potest li-
beratio cōdici. l. un. C. de E. C. n. 67. p. 313.

Proprius dolus

vid. Dolus.

Proprii facti error, an nocet. l. un. C.
de E. C. n. 21. p. 304.

Xx

Rro-

INDEX.

Proprietas

verborum, quousq. tenenda. l. 31. n. 7.
 12. p. 205. *Pupillus*
propter instrumenta noviter reper-
ta, et ad illorum rescindere potest. l.
 19. n. 44. p. 154.

Purgare

moram, an & quatenus licitum. l.
 9. n. 8. 19. p. 54. l. 36. n. 14 p. 242.

Putativus heres

Solvendo creditoribus, an verū here-
dum liberat: & an repetere à creditori-
bis solutum potest. l. 23. n. 7. 19. p. 166. 169.

Q.

Quantitas

an certa in jure determinata, que
in transactione remitti aut dari de-
bet. l. 38. n. 12. p. 249.

Querela inofficiosa

an semel omissa, rursus possit institui.
 l. 6. n. 1. 13. 20. p. 25. l. 14. n. 31. pag. 88.

Quietatio

danda admistratori post redditas
rationes. l. un. de E. C. n. 70 pag. 312.
an ea semel accepta, erronea calcu-
latio repeti possit. ib. n. 50.
quietatio facta Judicis decreto &
sub juramento, an impedit rationum
revisionem. ib. n. 62. 70. & 73.

R.

Ratio

Ubi eadem ratio, ibi idem jus. l. 18.
 n. 112. p. 156.

Ratiocinium

Ad rationum redditionem quis, &
quomodo tenetur. l. un. C. de E. C. n.
 31. p. 308. *Coram quo iudice.* ib. n. 33.
Quo in loco. ib. n. 34. seq.

Ratum.

Clausula, Rato manente pacto, quid
operetur. l. 17. n. 3. p. 100. n. 16. 19. & 23.
 p. 103. *Ratum qui habet transactio-*
nem ex interdicto, non potest tamen
quod dolo intransigere. l. 30. n. 19. p. 182.

Recedere

An & quatenus à transactioni licet.
 l. 10. n. 12. p. 58.

Utrum alterutrá parte à transactio-
ne recedente, causa ex integro agi possit.
 l. 33. n. 8. obj. 2. n. 21 p. 125. 129.

Recipere, retinere

Qui literas, in quibus de debito mo-
netur, recipit & retinet, an & quatenus
consentit & consuetur. l. 24. n. 16. 24.
 p. 274. seq.

Recipiens partem, an consentiat in
residui liberationem & remissionem. l.
 24. n. 32. p. 176.

Regulæ

Ei statuitur, donec adversarius prebet
exceptionem. l. 2. C. de E. F. n. 20. p. 322.

Reiteratio

Quid efficiat. l. 8. n. 34. 41. p. 48. 50.
Calculatio, an etsi aliquoties rei-
terata, denud tamen rescindi debet. l.
 un. C. de E. C. n. 54 p. 311.

Remissio

Generalis aut specialis, quando re-
quiritur. l. 4. n. 19. 20. 25. p. 17. seq.

Non potest plus esse in remissione,
quàm fuit in petitione. l. 31. n. 17. p. 246.

Semel remissa, amplius non compe-
tunt. l. 4. n. 31. p. 18. *Datum, Remis-*
sio, in transactione requiritur. l. 9. n.
 4. p. 53.

INDEX.

Remissio iacina an argui possit ex ac-
ceptione parit. l. 24. n. 20. p. 175.

Debitum remissum an peti possit. l.
25. n. 2. 12. p. 178.

Remissio obligationis, facta spe futu-
re successionis, an re non secuta, retra-
hatur potest. l. 30. n. 3. p. 234.

Remissio debiti an fieri potest ad-
ministratore crediti, per transactio-
nem. l. 12. n. 1. 5. p. 70.

Remissio substitutionis, an & quate-
nus fieri potest. l. 11. n. 17. p. 67.

Remissio fideicommissi, an per transac-
tionem fieri potest. l. 11. n. 3. 12. p. 64.

Remissio Conjugis de adulterio, an &
quatenus procedat. l. 18. n. 70. p. 126.

Renunciare

Quilibet potest iuri pro se introdu-
cto. l. 8. n. 4. p. 40. l. 16. n. 12. p. 46.

An & quatenus Iuri mandatum com-
petenti renunciare licet. l. 11. n. 8. 18. p. 65.

An exceptioni erroris calculi renun-
ciare potest. l. un. C. d. E. C. n. 65. p. 313.

Ius renuntiatio non transmittitur.
l. 6. n. 15. p. 27.

Repetere

Quae possimus, ea multo magis reti-
nere. l. 23. n. 7. obj. 5. n. 13. 19. vers. ad
quintam. p. 167. 169.

Pecuniam semel solutam an & quate-
nus repetere possimus. l. 1. n. 13. 38. p. 85. 88.

Repeti an possint data ab eo, qui fidem
transactionis non servat. l. 33. n. 8. pr.
n. 19. p. 221. 228.

Repudiare

An licet legatum alimentorum. l. 8.
n. 7. p. 41.

Rescindere

Transactionem an possimus ob defe-
ctum instrumenti. l. 5. n. 2. 11. p. 21.

An ob defectum causae, s. medii. l. 25.
n. 3. p. 178.

An propter erroris transacta noviter reper-
ta. l. 19. n. 2. 42. p. 144. 153. l. 29. n. 20. p. 193.

An propter speciem de novo repertam.
l. 29. n. 3. 19. p. 191. 193.

An ex mutuo consensu. l. 14. n. 2. 15.
p. 84. l. 16. n. 6. p. 95.

An causa ultima voluntatis falso ju-
ramento decisa rescindenda. l. 19. n. 35. p. 150.

Quid si verba testamenti non fuerint
inspecta? ibi. n. 30. & 47.

Rescripta Principis

Quomodo accipienda. l. 16. n. 13. p. 95.

Reservare

Qui sibi ad certum tempus reserva-
vit penitentiam, an interea resilire pot-
est. l. 39. n. 20. p. 257.

Res iudicata

Quomodo a transactione differt. l.
14. n. 9. 24. p. 85. l. 20. n. 113. p. 156. l.
un. C. de E. C. n. 74. p. 214. l. 29. n. 48.
p. 196. l. 42. n. 6. p. 287.

Plenissimum ius tribuit. l. 32. n. 32. p. 214.

An super ea transigere licet. l. 32. n.
8. 11. 41. p. 213.

An adversus rem iud. ex integra a-
gere licet. l. 19. n. 10. 37. p. 145. 151. l. 29. n.
30. p. 194.

Quando res iud. executioni manda-
ri non debet. l. 32. n. 34. p. 215.

Res publ.

Res. interest, licium esse finem l. 29.
n. 31. p. 194.

INDEX.

- Delicta puniri. l. 18. n. 8. p. 111.*
An Reip. prajudicatur per trans. acti-
onem partis de crimine. ib. n. 26. p. 113.
An licet pacisci de rebus Remp. con-
cernentibus. ib. n. 9. p. 111.
In causis Reip. transactio propter
instrumenta noviter reperta, rescindi-
tur. l. 19. n. 42. p. 153.
Restaurare, resuscitare
Litē semel sopitam, non licet. l. 8. n.
40. p. 50. l. 20. n. 11. p. 157. l. 23. n. 11. p. 167.
l. 24. n. 6. p. 172. l. 36. n. 8. p. 241. l. 42. n. 6.
dub. 2. n. 28. p. 286. 280. l. 10. n. 4. 16.
p. 58. l. 14. n. 6. 11. 21. 32. p. 84.
Sed an Imperiali rescripto. l. 16. n. 2.
11. p. 95. l. 19. n. 14. p. 146.
An utriusq. consensu. l. 40. n. 8. p. 264.
Quid si ex falsis instrumentis inita.
l. 42. n. 28. p. 289.
Restitutio
Speciali jure obvenit. l. 32. n. 5. p. 211.
An minoribus deneganda. l. 11. n. 9.
20. p. 65. l. 17. n. 7. 19. p. 101. 104.
Eā petita, omnia in suo statu mane-
re debent. l. 32. n. 22. p. 213.
Corā quo judice expedienda. ib. n. 23.
An impedit sententia executionem.
l. 32. n. 11. 42. p. 212. 218.
Usurpatur in Ducatibus Pomeran. &
Luneburg. loco leuterationis. l. 32. n.
44. p. 218.
Retractari atque revideri
An debent rationes, in quibus error
commissus. l. un. C. de E. C. n. 51. p. 311.
n. 78. & 80. p. 315.
Sed quousq. an in totū. ib. n. 68. p. 313.
Sed quid si de errore transactum. ib.
n. 73. p. 314.
- Reverentia*
Mctus reverentialis, quid operetur.
l. 13. n. 11. p. 78.
Rusticus
An in delictis gaudeat immunitate.
l. 41. n. 10. p. 271.
S.
Sanitas
Mentis, non impeditur tempore. l.
20. n. 20. p. 158.
Nec agritudine corporis. l. 27. n. 1. p. 181.
Scientia
Doli, non patitur transactionis re-
scissionem. l. 30. n. 18. p. 202. l. 34. n. 9.
p. 235. Scientia Domini, an juvet adi-
ficantem in alieno solo. l. 2. C. de R. V. n.
42. p. 325.
Utrum ad hoc, ut transactio ex falsis
instrumentis inita retractari possit, re-
quiratur scientia producentis. l. 42. n.
25. p. 486.
Scriptura.
an sit de essentia transactionis. l. 5. n.
3. 10. p. 21. l. 28. n. 3. 12. p. 184.
an mutet veritatem. l. 21. n. 10. p. 161.
Secularis.
Princeps an de Juramentis cognosce-
re & disponere potest. l. 42. n. 6. dub. 7. n.
41. p. 287. 292.
Sententia.
Lex est litigantibus. l. 32. n. 29. p. 214.
Noctu prolata, an valet. l. 20.
n. 18. 24. p. 158.
Ritè prolata esse debet. l. 32. n. 24. p. 213.
an contra sententiam ferri potest. l.
14. n. 7. 27. p. 85. l. 20. n. 3. p. 156.
an ob errorem calculi lata, valet, l.
un. C. de E. C. n. 79. 83. p. 316.
argumentum à sententia ad transa-
ctio-

INDEX.

- tionem, an valet.* l. 3. n. 8. 21 p. 21. 12. l. 29. n. 13. 46. p. 192. 196.
- Intelligenda secundum petita.* l. 29. n. 13. 50. p. 192. 196.
- Ante sententiam transactio debet interponi.* l. 18. n. 89. p. 130.
- An autē de ipsa sententia liceat transigere.* l. 32. n. 4. 11. 13. 41. p. 211. seqq.
- Sententia ex falsis instrumentis lata, revocari potest.* l. 42. n. 8. p. 287.
- Quid si eam obtinens falsitatem eorum ignoraverit.* ib. n. 25 p. 289.
- Sequentia.*
- declarantur ex precedentibus.* l. 31. n. 24. p. 207.
- Servus.*
- transactio an fieri possit.* l. 26. n. 4. p. 180. l. 43. n. 13. p. 297.
- Quicquid acquirit, Domini est.* ib. n. 4. & n. 12. p. 295.
- an cum Domino transigere potest.* l. 13. n. 2. in f. n. 17. p. 76. 79. l. 43. n. 4. 7. p. 294. 296.
- Si.*
- pro Quia in legibus non raro ponitur.* l. 32. n. 38. in f. p. 216.
- Silentium.*
- an prejudicat.* l. 24. n. 15. 22. p. 174. seq.
- Simulare.*
- Pretium simulate promissum an peti potest.* l. 21. n. 2. p. 160.
- Siquis.*
- etiam in penalibus feminas denotat.* l. 41. n. 7. 41. p. 271. 281.
- Solutio.*
- ab uno tutorum facta, an & quat. &*
- si quos, pro fit, qui non est conveniens.* l. 1. n. 7. 20. p. 3. seq.
- errore solutum, an condici potest.* l. un. C. de E. C. n. 66. p. 313.
- an acceptilatio, fidei solutio.* l. 3. n. 10. 22 p. 12. seq. l. 4. n. 14. p. 17.
- Soluta pecunia, an & qua actione repeti potest.* l. 14. n. 13. 38. p. 85. 88.
- Speciale mandatum.*
- requiritur in transactione.* l. 7. n. 13. 25 p. 36.
- & Juramento.* l. 12. n. 4 p. 71. pr.
- Species.*
- Magna specierum invicem diversitas.* l. 29. n. 43. p. 196.
- an sub pretextu specierum de novo repertarum, generalis transactio rescindi potest.* ibid. n. 3. 19. p. 191. 193.
- Status.*
- an ad rem familiarem nostram pertinet.* l. 43. n. 4. in f. 15. p. 295. 297.
- Compromissum de questione status, an valet.* l. 10. n. 9. 23. p. 52.
- an de servili conditione, sive statu, transactio licita.* l. 43. n. 3. p. 294.
- Stipulatio.*
- apposita contractibus innominatis, quid operetur.* l. 39. n. 10. p. 254.
- an & ex intervallo apposita pacto, operetur.* l. 17. n. 6 17 p. 101. 103. inf.
- actio ex stipulatu, quando competit.* l. 6. n. 12. 39. p. 26. 32. l. 33. n. 7. p. 225.
- Stuprum.*
- an de eo transigere licet.* l. 18. n. 73. p. 127.
- Subscriptio & subsignatio.*
- quid operatur.* l. 8. n. 33. 41. p. 48. 51.

INDEX.

Substantia.

Falsitas in substantialibus consistens, potest emptor a contractu rescindere, & interesse petere. ib. n. 19. p. 257.

& Testes. ib. n. 37.

Superesse.

quid proprie dicatur l. 4. n. 23. p. 18.

Supplere.

ea quæ sunt facti, an & quatenus. Index tenetur. l. 3. n. 11. 24. p. 12. seq.

Suus.

Suam rem stipulari an quis potest. l. 15. n. 7. 14. p. 92.

T.

Tacens.

an consentit. l. 24. n. 22. p. 175.

Testamentum.

de controversiis ex coortis, an transigere licet, & quatenus. l. 19. n. 36. 47. p. 150. l. 29. n. 16. 59. p. 192. 197.

Testamenti factio, an corporis analogitudine impeditur. l. 27. n. 8. in f.

Testis.

Testes & instrumenta, an parem vim habent, an differunt. l. 42. n. 6. dub. 5. n. 38. p. 286. 291.

Testimonium testis, falsum deponentis in uno, an in totum vitatur. ib. n. 37.

Totum.

an vitio partis vitetur. l. 42. n. 6. dub. 4. n. 33. p. 286. 290.

Utrum in transactione aliquis totum habere, retinere aut accipere potest. l. 9. n. 7. 16. p. 54. l. 18. n. 6. 7. p. 248.

Traditio.

ex causa transactionis facta, dominium transfert. l. 33. n. 13. p. 227. Ante traditionem an licet penitentia. l. 39. n. 8. 12. p. 333.

Si venditor eam praestare non valet, potest emptor a contractu rescindere, & interesse petere. ib. n. 19. p. 257.

Transactio.

Arbitratoris incutitur. l. 16. n. 17. p. 95. l. 20. n. 8. p. 157.

Non nisi ex consensu valet. l. 1. 13. p. 4.

l. 20. n. 7. p. 157. l. 28. n. 3. 12. p. 186. l. 29. n. 9. p. 192. Duplici modo fieri potest. l. 14. n. 38. p. 88. l. 15. n. 23. p. 91. Differt a pacto & donatione, & quomodo. l. 32. n. 4. p. 248. Quid in ea attendatur. l. 2. n. 8. p. 8. Refertur inter contractus innominatos. l. 5. n. 4. p. 21. est stricti iuris. l. 39. n. 39. p. 151. in f. stricte interpretanda. l. 1. n. 11. p. 3. l. 3. n. 15. p. 12. Aliis neg. prodest, neg. obest. l. 1. n. 12. p. 3. l. 20. n. 4. p. 56. An cum no. Contutorem aut Concuratorem in ea prodest reliquis. l. 1. n. 3. 21. p. 3. Non extenditur ad ea de qua non est transactum. l. 3. n. 5. 6. 17. p. 11. 15. l. 24. n. 9. p. 173. l. 29. n. 14. 19. nec ad aliam personam. l. 3. n. 15. p. 12. Extendenda tamen ad lites abbreviandas. l. 85. n. 37. p. 50. generalis transactio, an, quæ, & quando produciatur. l. 19. n. 61. p. 197.

Porrigitur transactio generalis quandoq. ad ea, de quibus in genere saltem cogitatum. ib. n. 49. p. 195. Non ad iudicatur ex regulis Juris communis. l. 33. n. 26. p. 23. Speciale requirit mandatum. l. 7. n. 13. 25. p. 36. transigere quis potest? An qui liberam habet potestatem. l. 7. n. 22. p. 37. An de crimine capitali uterq. Actor & Reus? l. 18. n. 44. p. 199. Transactio non potest, aut ad eam provocare nequit, qui ipse eam non observat. l. 36. n. 5. p. 240. Utrum transactio sit habenda,

ubi

Index.

- ubi nihil datum. l. 9. n. 4. p. 53. l. 38.
n. 1. p. 248. An ob res fuit iam rum
certa. l. 32. n. 31. p. 214. Quid si minima
fuerit res. l. 38. n. 9. p. 249. De qui-
bus res transigi possit. l. 2. n. 5. p. 8.
An de Dolo. l. 4. n. 7. p. 24. p. 16. seq.
Alimenta. l. 8. n. 1. p. 40. Adulterium.
l. 18. n. 71. p. 257. Incestu. ib. n. 72. Quo-
stione. statim. f. conditione servili. l. 47.
n. 3. p. 294. Sententia f. re iudicata. l.
8. n. 20. p. 43. l. 32. n. 8. p. 211. 212. an
et de criminibus. l. 18. n. 2. p. 145. 146.
an et de non capitalibus. l. 13. n. 7. p. 77.
p. 127. unde privata quoque ib. n. 61.
Valer in vim rei iudicatae. et jurisjur.
l. 8. n. 39. p. 103. 10. n. 18. p. 59. l. 14. n. 9.
p. 35. l. 16. n. 16. p. 90. l. 10. n. 45. p. 127.
l. 22. n. 9. p. 287. l. 20. n. 2. p. 192.
Idem. quod decisio. l. 20. n. 6. p. 157.
An vetus actio integra et iacta ma-
net. l. 1. n. 15. p. 4.
An servitus aut libertas per transa-
ctionem constituatur. l. 43. n. 4. dub. 5.
et n. 14. p. 205. 207.
Impedit sua ingressum. l. 10. n. 4. p. 27.
It. soluti repetitione. l. 19. n. 19. p. 147.
An et quotenus ex ea actio simul et
exceptio r. scatur. l. 17. n. 3. 8. 14. p. 100.
seqq.
Per quid vitietur. l. 2. n. 6. p. 8.
Dolo inita, an ipso jure nulla. l. 4. n.
10. p. 17. l. 19. n. 23. p. 142. et 191. in f. l.
30. n. 5. 18. p. 201. l. 42. n. 14. p. 287.
An rescindi possit ob defectum instru-
menti. l. 3. n. 2. 11. p. 21.
An ob instrumenta noviter reperta.
l. 19. n. 2. 14. p. 144.
An transactio iurata praetextu falso-
rum instrumentorum retractari debe-
at. l. 42. n. 3. 5. p. 285. seq.
An ob species de novo repertas. l. 29.
n. 3. p. 191.
An quod res alteri evicta fuerit. l. 33.
n. 7. p. 225.
An ob errorem calculi. l. un. C. de E.
C. n. 1. p. 302.
An utriusq. dissensu. l. 14. n. 2. 15. p. 84.
Transfusio f.
Translatio vero contractuum in alium,
an et quot. procedit. l. 2. n. 8. 14. p. 161.
Transmissio.
An et quotenus actiones ad heredes
transmittuntur. l. 6. n. 7. 22. p. 25. 28.
Alimentarius transmittit alimenta
ad heredes. l. 8. n. 30. p. 47.
Turpitudine
Propria, utrum cum fructu allegari
possit. l. 30. per tot.
Tutor
Quando transigere potest. l. 12. n. 8.
p. 71.
V.
Valerianus Imp.
Descriptus in l. 11. n. 1. p. 64.
Valetudo
adversa, an transactionem impediat.
l. 27. n. 1. p. 181.
An translatione bonorum. ib. n. 5. et 12.
ante testamenti fallionem. ib. n. 8. in f.
Venditio
uno numero an fieri potest. l. 38. n. 11.
p. 249.
a venditione perfecta. an recedere
atque pantere licet. l. 39. n. 14. p. 255.
Verba

INDEX.

Verba

An sufficit verbis metum incussum
esse. l. 13. n. 11. p. 77.

An & quatenus verborum tenori
standum. l. 31. n. 7. 20. p. 205. seqq.

Veritas

Simulationi præferenda. l. 21. n. 3 10.
13. p. 160.

eid. Error præjudicare non potest. l.
20. C. de E. C. n. 47. p. 311.

Vetus actio

An sublata per transactionem. l. 1. n.
15. p. 4. l. 25. in f. p. 180. l. 28. n. 15. p. 186.
l. 28. n. 23. seq. p. 187. *an per acceptila-*
tionem. l. 4. n. 2. p. 16. l. 40. n. 6. p. 261. *So-*
lutionem. l. 14. n. 13. 38. p. 85. *Utriusque*
partis consensu an resuscitari potest. l.
40. n. 8. p. 264. *An si fidem placitorum*
alter transigentium non servat, alter e-
am revocare potest. l. 6. n. 4. p. 25. l. 33.
n. 3. in f. p. 225. l. 36. n. 1. 8. p. 240.

Vidua

Transiens ad secunda vota, an ali-

menta perdit. l. 8. n. 28. p. 46. *An trans-*
actio de annuis redditibus vidue debitis,
valet. ib. n. 22. p. 43.

Voluntas

Et intentio, magis quam verba spe-
ctanda. l. 31. n. 11. p. 206. *Quam Scri-*
ptura; quam facta. l. un. C. de E. C. n.
25. p. 304. *Testatoris voluntas, an trans-*
actionem impediat. l. 11. n. 5. 15. p. 64.
Volenti non fit injuria. l. 30. n. 18. p. 202.
l. 34. n. 10. p. 235. *Ultima voluntas exi-*
tum habere debet. l. 8. n. 25. 41. p. 45. 50.

Usuræ

Odiosa. l. 12. n. 19. p. 74.

Utilitas

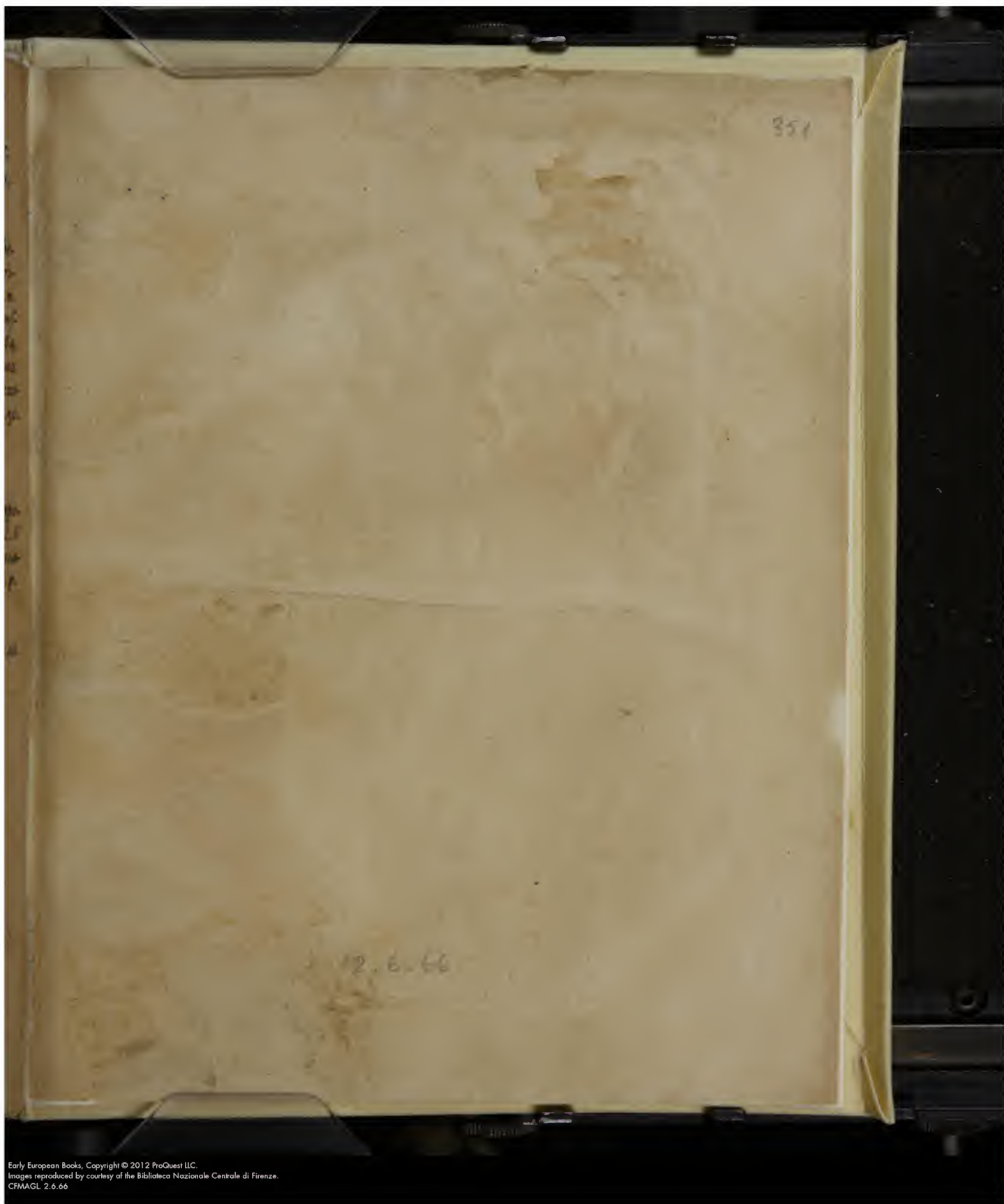
Utrum ad hoc ut actio civilis compe-
tat, spectandum, an utilitas subsit? l. 6.
n. 29. p. 30. *Utile per inutile non vitia-*
tur. l. 42. n. 6. dub. 4. n. 21. 33. & 38. p.
286. seqq.

Uxor.

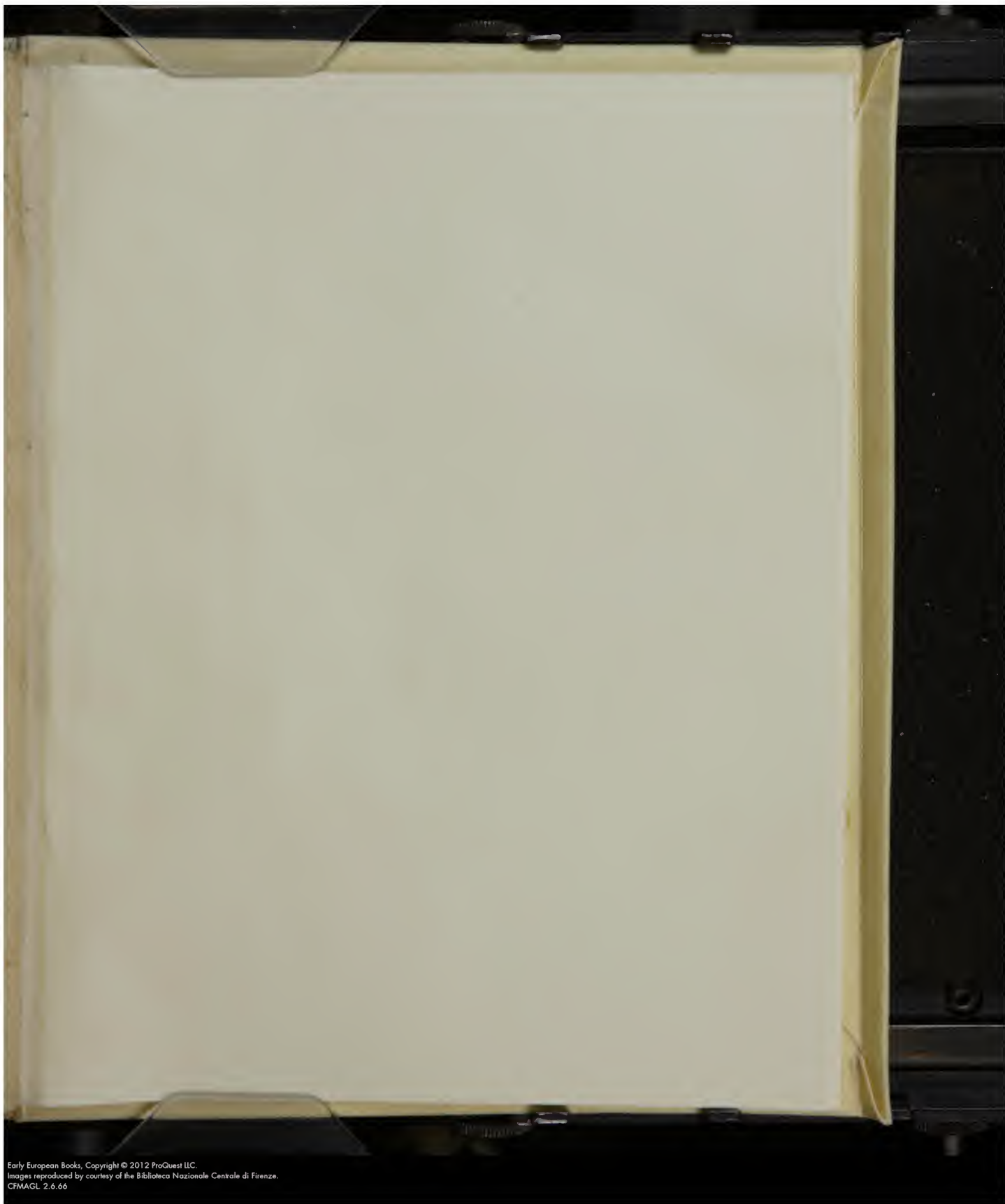
Ei debentur alimenta, l. 8. n. 28. p. 46.

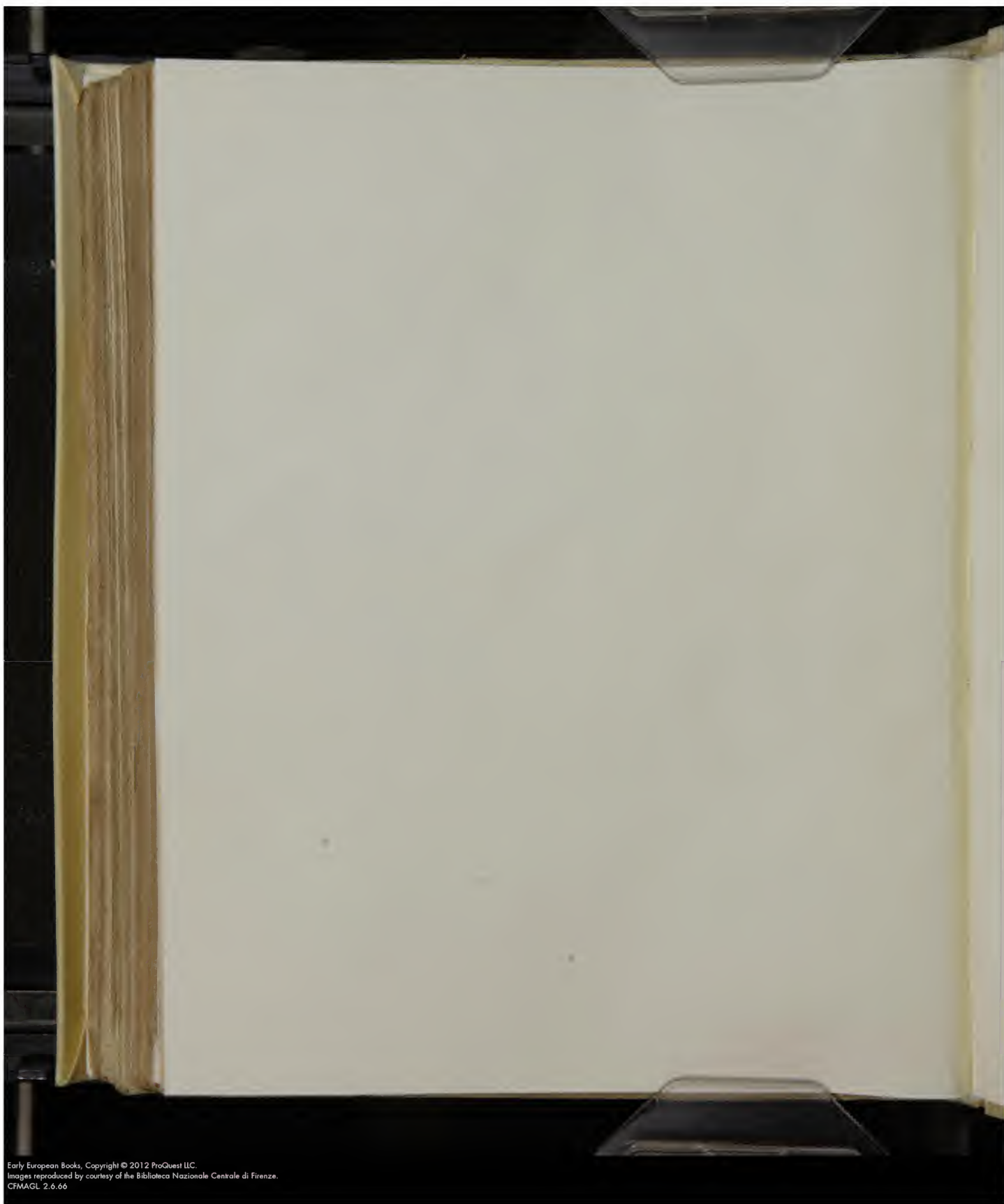
SOLI DEO GLORIA.

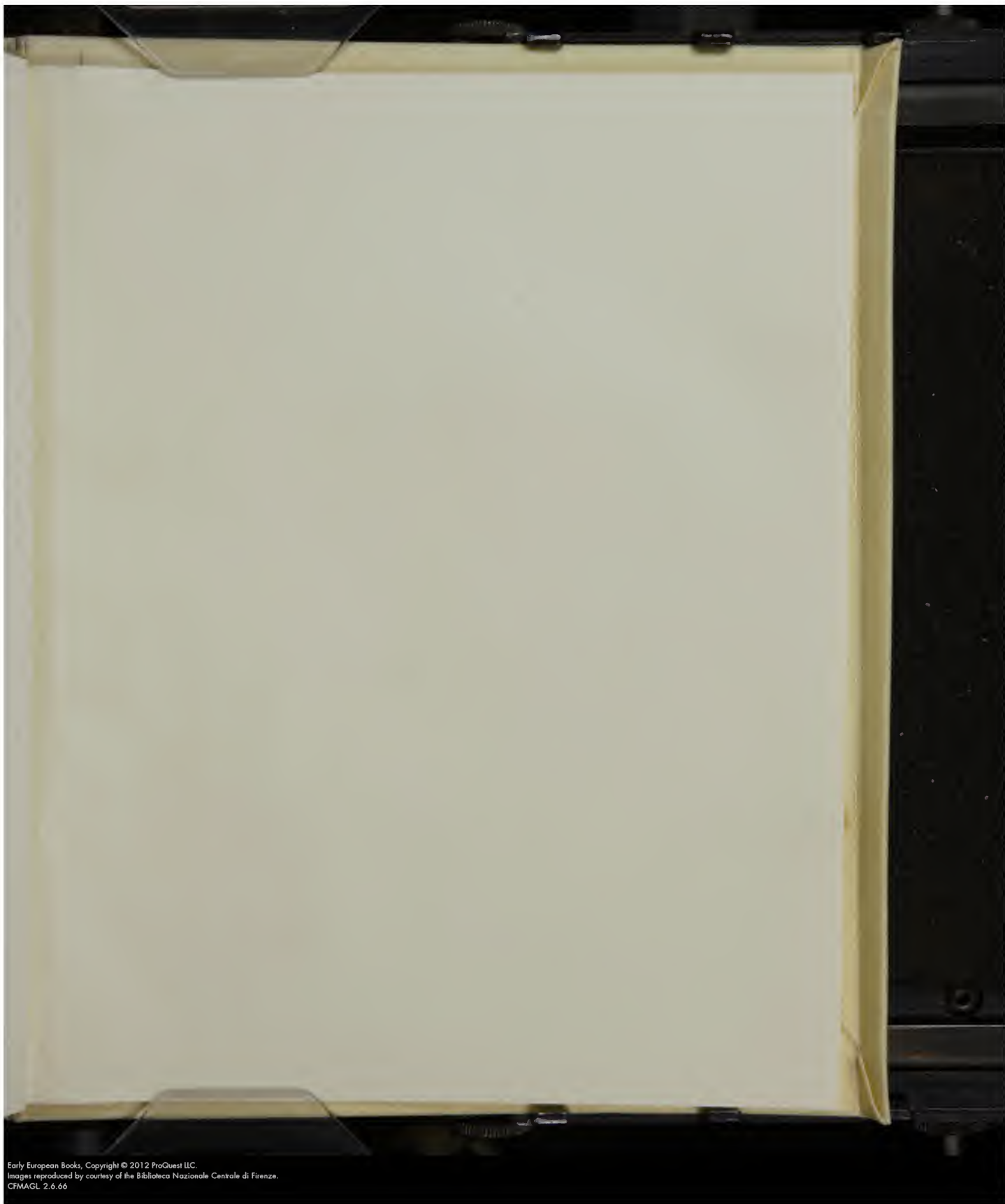


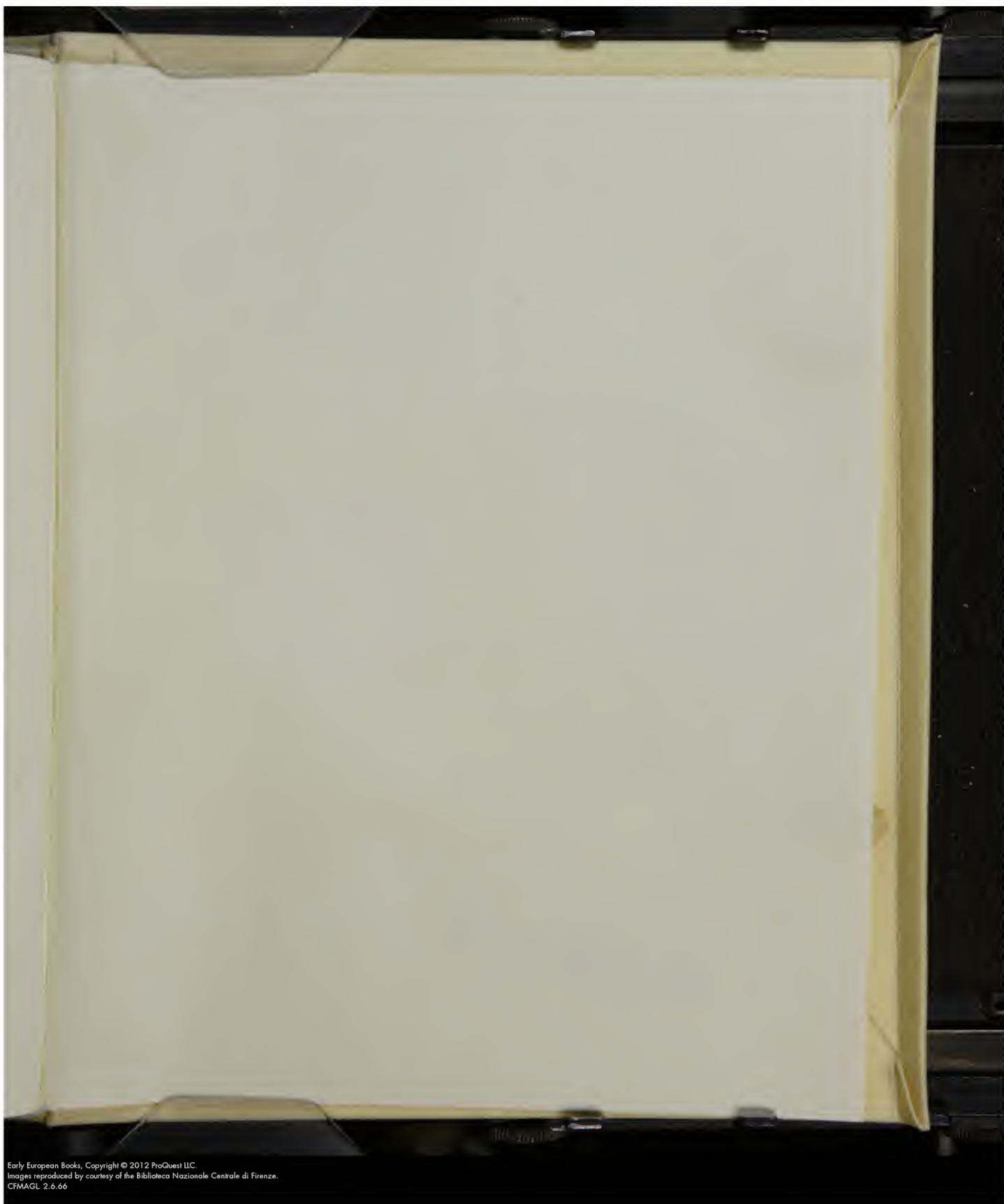


O.K
2.6.66









005265074

